

**STUDI KOMPARATIF ANTARA IMAM MALIK DAN IMAM SYAFI'I
TENTANG HUKUMAN TURUT SERTA DALAM TINDAK PIDANA
PEMBUNUHAN**

SKRIPSI

**Disusun Untuk Memenuhi Tugas dan Melengkapi Syarat Guna
Memperoleh Gelar S. 1 Ilmu Syariah**



Disusun Oleh:

SOPIYAN

NIM: 112211051

**FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI WALISONGO
SEMARANG**

2016

Dr. H. Tolhatul Khoir, M.Ag
NIP. 19770120 200501 1 005
Jl. Pungkuran No: 133 Mranggen, Demak

Drs. H. Mohamad Solek, M.A.
NIP. 19660318 199303 1004
Jl. Segaran Baru Rt:04 Rw: IX, Kel. Purwoyoso, Kec. Ngaliyan, Semarang

PERSETUJUAN PEMBIMBING

Lamp : 4 (empat) eks.

Hal : Naskah Skripsi

A.n. Sdra. Sopiyan

Kpd. Yth.

Dekan Fakultas Syariah dan Hukum

UIN Walisongo

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

Setelah saya meneliti dan mengadakan perbaikan seperlunya bersama ini saya kirim naskah skripsi dari saudara:

Nama : Sopiyan

NIM : 112211051

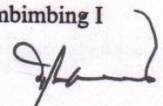
Judul Skripsi : **Studi Komparatif Antara Imam Malik dan Imam Syafi'i Tentang
Hukuman Turut Serta dalam Tindak Pidana Pembunuhan**

Dengan ini saya mohon kiranya skripsi saudara tersebut dapat segera dimuaqosyahkan. Atas perhatiannya kami ucapkan terimakasih.

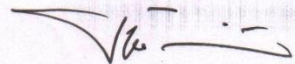
Wassalamu'alaikum Wr. Wb.

Semarang, 10 Juni 2016

Pembimbing I


Dr. H. Tolhatul Khoir, M.Ag
NIP. 19770120 200501 1005

Pembimbing II


Drs. H. Mohammad Solek, M.A.
NIP. 19660318 199303 1004



KEMENTERIAN AGAMA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI WALISONGO
FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM
Jl. Prof. Dr. Hamka Telp./Fax. (024) 7601291. 7615387 Semarang 50185

PENGESAHAN

Nama : Sopiyan
NIM : 112211051
Fakultas/Jurusan : Syariah dan Hukum/ Hukum Pidana Islam
Judul Skripsi : **Studi Komparatif Antara Imam Malik dan Imam Syafi'i Tentang
Hukuman Turut Serta dalam Tindak pidana Pembunuhan**
Telah Dimunaqasahkan oleh Dewan Penguji Fakultas Syari'ah, Universitas Islam Negeri
Walisongo Semarang dan dinyatakan lulus, pada tanggal :

17 Juni 2016

Dan dapat diterima sebagai pelengkap ujian akhir guna memperoleh gelar Sarjana (Strata Satu/S1)

Semarang 17 Juni 2016

Dewan Penguji

Ketua Sidang,

Rustam Dahar KAH, M.A.g
NIP. 19690723 199803 1 005

Penguji I

Dr. H. Mashudi, M.Ag
NIP. 19690121 200501 1002

Pembimbing I,

Dr. H. Tolhatul Khoir, M.Ag
NIP. 19770120 20051 1 005

Sekretaris Sidang

Dr. H. Tolhatul Khoir, M.Ag
NIP. 19770120 20051 1 005

Penguji II

Maria Anna Muryani, SH., MH
NIP. 19620601

Pembimbing II,

Drs. H. Mohamad Solek, M.A
NIP. 19660318 199303 1 004



PERSEMBAHAN

Bismillahirrohmanirrohim..

Terimakasih kepada Allah SWT. Atas segala rahmat dan hidayah-Nya yang telah memberikan kesehatan dan kesabaran kepada saya dalam mengerjakan skripsi ini. Maka dengan bangga aku persembahkan karyaku ini untuk:

1. Bapak dan ibukku (Sugiyono dan Seni) yang selalu memberi nasihat, semangat dan do'a kepada penulis, dan terimakasih untuk seluruh pengorbananya. Do'a restu kalian yang menjadi kekuatan untuk ananda
2. Mbak emy, adek Rifa, Nafika, pakdhe, Budhe, serta seluruh keluarga besarku baik dari mbah.e bapak maupun mbah.e mamak.
3. Sahabat-sahabat seperjuangan, Robert, Syamsul, Bo'im, Pradita, Syaiful, fathi dan teman-temank yang lain yang tidak bisa aku sebut satu persatu. Yang selalu bersama-sama baik suka maupun duka.
4. Teman-teman seperjuangan terutama dari jurusan SJ angkatan 2011
5. Teman-teman yang ada di Pon-Pes Al-Musyaffa' Kampir, baik yang masih di pondok ataupun yang sudah mukim.
6. Tak lupa kepada dek Novi shafitri yang kini masih menjadi calon istriku yang dari sebelumnya skripsi ini selalu memberi semangat kepada penulis
7. Teman-teman KKN 64 Temanggung, Posko 81 kalau tidak lupa.
8. Serta seluruh pihak yang tidak dapat kami sebutkan satu-persatu. Terimakasih atas segala bentuk kontribusi yang telah diberikan Allah SWT.

MOTTO

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى ۖ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ۗ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۚ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ [٢:١٧٨]

Artinya: "Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qishas berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita. Maka barang siapa yang mendapat suatu pema'afan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi maaf) membayar (*diat*) kepada yang memberi ma'af dengan cara

عن عبدالله ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا أمسك رجل الرجل وقتله الآخر يُقْتَلُ الذي قاتل ويُحْبَسُ الذي أَمْسَكَ" رواه الدارقطني

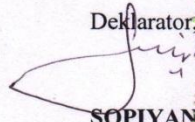
Dari Abdillah Ibn Umar R.A dari Nabi Muhammad SAW bersabda: jika seorang laki-laki menghentikan (menahan) seorang pria, kemudian pria tersebut dibunuh oleh laki-laki yang lain, maka orang yang membunuh tadi harus dibunuh, sedangkan laki-laki yang menghentikannya (menahannya) tadi di tahan (dipenjara)". Diriwayatkan oleh Imam ad-Daruquthni.

DEKLARASI

Dengan penuh kejujuran dan tanggung jawab, penulis menyatakan bahwa skripsi ini tidak berisi materi yang telah pernah ditulis oleh orang lain atau diterbitkan. Demikian juga skripsi ini tidak berisi satupun pikiran-pikiran orang lain, kecuali informasi yang terdapat dalam referensi yang dijadikan bahan rujukan.

Semarang, 10 Juni 2016

Deklarator,



SOPIYAN
NIM: 112211051



ABSTRAK

Dalam hukum pidana Islam, hukuman bagi pelaku pembunuhan sudah dijelaskan dalam ayat suci al-Qur'an yang menjadi dasar dalam menentukan sebuah hukum dalam Islam. Akan tetapi dalam permasalahan penyertaan dalam pembunuhan dimana antara pelaku langsung (*al-mubasyir*) dan pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) dikalangan fuqaha' terjadi *ikhtilaf* atau perbedaan pendapat dalam menentukan hukumannya. Yaitu ketika Imam Malik dan Imam Syafi'i dalam menghukumi pelaku turut serta secara tidak langsung mereka berdua mempunyai perberbedaan pendapat. Dari adanya perbedaan tersebut penulis tertarik untuk meneliti permasalahan tersebut.

Metode penelitian yang digunakan adalah jenis penelitian *library reseach* (penelitian kepustakaan) obyek penelitian ini dari buku atau kitab. Sumber data terdiri dari sumber data primer yang berupa kutipan dari pendapat Imam Malik di dalam kitab *al-Muwaththa'* dan pendapat Imam Syafi'i di dalam kitab *al-Umm* yang berhubungan dengan materi pokok yang dikaji. Teknik pengumpulan data dengan cara dokumentasi. Analisis datanya menggunakan metode analisa kualitatif yang bersifat deskriptif komparatif, dalam hal ini yang akan dideskripsikan adalah pendapat Imam Malik dan Imam Syafi'i tentang hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan, kemudian dicari perbedaan pendapat dan alasan mengapa terjadi perbedaan pendapat antara keduanya.

Hasil dari penelitian ini adalah *pertama*, peneliti dapat mengetahui persamaan dan perbedaan pendapat antara Imam Malik dan Imam Syafi'i terhadap hukuman bagi pelaku penyertaan dalam tindak pidana pembunuhan (*isytirak fi jarimah al-qatl*). Kedua, peneliti dapat mengetahui alasan mengapa terjadi perbedaan pendapat antara Imam Malik dan Imam Syafi'i dalam menentukan Hukuman bagi pelaku penyertaan dalam tindak pidana pembunuhan (*isytirak fi jarimah al-qatl*).

Alasan perbedaan tersebut dikarenakan Imam Malik menghukumi pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) berdasarkan *qiyas*, *istihsan*, dan *maslahah mursalah*. Sedangkan Imam Syafi'i berdasarkan Hadist dan *qiyas*. Penelitian ini hendaknya dijadikan barometer (tolak ukur). Bahwa tidak semua pendapat yang benar itu bisa dijadikan sebuah pegangan atau untuk diterapkan dimasyarakat. Dan dengan adanya sebuah perbedaan pendapat dikalangan ulama' jangan dijadikan alat untuk menjatuhkan individu atau kelompok yang lain

Kata kunci: Penyertaan dalam pembunuhan, Studi Komparatif antara Imam Malik dan Imam Syafi'i

KATA PENGANTAR

Bismillaahirrahmaanirrahim,

Puji syukur kehadirat Allah SWT yang telah memberikan rahmat dan hidayah-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini yang berjudul “Studi Komparatif antara Imam Malik dan imam Syafi’i Tentang Hukuman Turut Serta Dalam tindak Pidana pembunuhan” sebagai syarat untuk memperoleh gelar sarjana Syariah dalam Ilmu Siyasah Jinayah Islam pada Fakultas Syari’ah UIN Walisongo Semarang.

Tak lupa peneliti haturkan shalawat serta salam kepada Nabi Muhammad SAW yang telah menyampaikan risalah yang penuh dengan ilmu pengetahuan, khususnya ilmu keislaman, sehingga dapat menjadi bekal bagi kita dalam menjalani kehidupan baik di dunia maupun di akhirat.

Skripsi ini disadari bahwa dalam proses penyusunannya tidak akan berhasil tanpa dukungan dari semua pihak dengan berbagai bentuk kontribusi yang diberikan, baik secara moril maupun materiil. Dengan kerendahan dan ketulusan hati, penulis mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Prof. Dr. H. Muhibbin, M.Ag selaku Rektor UIN Walisongo Semarang.
2. Dr. Akhmad Arif Junaidi, M.Ag selaku Dekan Fakultas Syari’ah UIN Walisongo Semarang beserta wakil dekan I, II, dan III.
3. Drs. Rokhmadi, M.Ag selaku Ketua Jurusan Syiasah Jinayah beserta staf-stafnya.
4. dan Dr. H. Tolkhatul Khoir, M.Ag. selaku Pembimbing 1 dan Drs. H. Mohamad Solek, M.A selaku pembimbing 2, yang telah berkenan meluangkan waktu, tenaga, dan pikiran untuk memberikan bimbingan dan arahan sehingga skripsi ini dapat terselesaikan.

5. Segenap dosen jurusan Syiasah Jinayah yang telah banyak memberikan ilmunya kepada penulis selama penulis melaksanakan kuliah.
6. Segenap karyawan Fakultas Syari'ah dan Hukum yang telah memberikan pelayanan maksimal selama penulis menjadi mahasiswa.
7. Bapak, Ibu, dan keluarga tercinta yang selalu memberi semangat atas segala pengorbanan yang telah diberikan, do'a restu dan keridhaan mereka menjadi kekuatan yang luar biasa bagi peneliti.
8. Teman-teman Jurusan Hukum Pidana Islam angkatan 2011 khususnya kelas SJB yang telah memberikan semangat dan motivasi kepada penulis sehingga skripsi ini dapat terselesaikan.
9. Semua pihak yang tidak dapat penulis sebutkan satu per-satu dalam mengajarkan arti kehidupan, kesederhanaan dan kerendahan hati untuk penulis.

Peneliti tidak dapat memberikan apa-apa kepada mereka semua selain ucapan terima kasih yang tulus serta iringan do'a, semoga Allah SWT membalas semua amal kebaikan mereka dan melimpahkan Rahmat, Taufiq, Hidayah dan Inayah-Nya. Harapan penulis semoga skripsi yang sederhana ini dapat bermanfaat bagi penulis pada khususnya dan pembaca pada umumnya.

Semarang, 10 Juni 2016

Penyusun

SOPIYAN
NIM. 112211051

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN	ii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iii
HALAMAN MOTTO	iv
HALAMAN PERSEMBAHAN	v
HALAMAN DEKLARASI.....	vi
ABSTRAK	vii
KATA PENGANTAR.....	viii
DAFTAR ISI	x

BAB I : PENDAHULUAN

A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	7
C. Tujuan dan Manfaat Penelitian	8
D. Telaah Pustaka	8
E. Metode Penelitian	10
F. Sistematika Penulisan	13

BAB II : TURUT SERTA DALAM TINDAK PIDANA MENURUT HUKUM ISLAM

A. Pembunuhan.....	15
a. Pengertian Pembunuhan dan Dasar Hukumnya.....	15
b. Macam-macam Pembunuhan.....	16
1. Pembunuhan disengaja.....	19
2. Pembunuhan Menyerupai Sengaja.....	22
3. Pembunuhan Karena Salah	25
A. Keurutsertaan (<i>Isytirak/delneming</i>)	30
1. Pengertian Keturut Sertaan	33
2. Syarat-syarat Umum Keturutsertaan	34
3. Bentuk-bentuk Keturutsertaan	34

4. Keturtsertaan langsung	34
5. Keturtsertaan tidak langsung	41

BAB III : PENDAPAT IMAM MALIK DAN IMAM SYAFI'I TENTANG HUKUMAN

TURUT SERTA DALAM TINDAK PIDANA PEMBUNUHAN

A. Imam Malik	48
1. Biografi dan Karya Imam Malik	48
2. Istimbath Hukum Imam malik	52
3. Pendapat Imam Malik Tentang Hukuman Turut Serta dalam Tindak Pidana Pembunuhan.....	53
B. Imam Syafi'i	55
1. Biografi dan Karya Imam Syafi'i	55
2. Istimbath Hukum Imam Syafi'i	62
3. Pendapat Imam Syafi'i Tentang Hukuman Turut Serta dalam Tindak Pidana Pembunuhan.....	65

BAB IV : ANALISIS PENDAPAT IMAM MALIK DAN IMAM SYAFI'I TENTANG

HUKUMAN TURUT SERTA DALAM TINDAK PIDANA PEMBUNUHAN

A. Analisis Persamaan dan perbedaan Antara Pendapat Imam Malik dan Imam Syafi'i dalam Hukuman Turut Serta Dalam Tindak Pidana Pembunuhan	68
B. Analisis Terhadap Alasan Terjadinya Perbedaan Pendapat Antara Imam Malik dan Imam Syafi'i Tentang Hukuman Turut Serta dalam Tidak Pidana pembunuhan dan Apa Istimbath Hukumnya	72
C.	

BAB V : PENUTUP

A. Kesimpulan	81
B. Saran.....	81
C. Penutup.....	83

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

DAFTAR RIWAYAT HIDUP

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pada masa sekarang ini, banyak sekali kasus-kasus pembunuhan dengan alasan, motif, dan cara yang berbeda-beda. Misalnya kasus pengeroiyokan yang mengakibatkan korban meninggal, kasus perampokan yang disertai dengan pembunuhan, kasus pembunuhan dengan cara diracun, dan masih banyak lagi kasus-kasus pembunuhan yang terjadi saat ini. Dengan banyaknya kasus pembunuhan yang setiap hari terus terjadi dimana-mana, maka muncul sebuah anggapan bahwa nyawa seseorang saat ini sudah tidak ada harganya lagi.

Pada dasarnya, Islam telah melarang kaum muslim melakukan pembunuhan tanpa ada alasan yang dibenarkan oleh syara'. Larangan pembunuhan tersebut telah ditetapkan di dalam Al-Qur'an dan Hadist. Sebagaimana firman Allah SWT Q.S al-Isra': 33 dan Q.S al-An'am: 151

وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيٍّ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ
فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا

Artinya: "Dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya), melainkan dengan suatu (alasan) yang benar. Dan barangsiapa dibunuh secara zalim, maka sesungguhnya Kami telah memberi kekuasaan kepada ahli warisnya, tetapi janganlah ahli waris itu melampaui batas dalam membunuh. Sesungguhnya ia adalah orang yang mendapat pertolongan." (Q.S al-Isra': 33)¹

¹ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Yogyakarta: UII Press, 2009), hlm. 47.

قُلْ تَعَالَوْا أَنَا رَبُّكُمْ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ وَابْتَغُوا إِلَٰهًا غَيْرَ اللَّهِ وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِمَّنْ
 أَمْلَقَ سَخُنٌ نَّرَزَ لَكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي
 حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ۚ ذَٰلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ

Artinya: "Katakanlah: "Marilah kubacakan apa yang diharamkan atas kamu oleh Tuhanmu yaitu: janganlah kamu mempersekutukan sesuatu dengan Dia, berbuat baiklah terhadap kedua orang ibu bapa, dan janganlah kamu membunuh anak-anak kamu karena takut kemiskinan, Kami akan memberi rezeki kepadamu dan kepada mereka, dan janganlah kamu mendekati perbuatan-perbuatan yang keji, baik yang nampak di antaranya maupun yang tersembunyi, dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya) melainkan dengan sesuatu (sebab) yang benar". Demikian itu yang diperintahkan kepadamu supaya kamu memahami(nya). (QS. Al-An'am:151)²

وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ ۚ وَمَنْ
 يَفْعَلْ ذَٰلِكَ يَلْقَ أَثَامًا

Artinya: "Dan orang-orang yang tidak menyembah tuhan yang lain beserta Allah dan tidak membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya) kecuali dengan (alasan) yang benar, dan tidak berzina, barang siapa yang melakukan yang demikian itu, niscaya dia mendapat (pembalasan) dosa(nya)". (Q.S al-Furqan: 68)³

Rasulullah SAW telah bersabda:

عن أبي هريرة رضي الله عنه انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا يحل دم امرأ مسلم
 أن يشهد أن لا إله الا الله واني رسول الله، الا باحد ثلاثة: الزان المحصن، النفس بالنفس،
 والمرتد يترك ل الجماعة (رواه بخار ومسلم)

Artinya: "Dari Abu Hurairah R.A. sesungguhnya Rasulullah SAW telah bersabda :Tidaklah halal darah seorang muslim yang bersaksi bahwa tiada tuhan selain Allah dan aku (Muhammad) adalah utusan Allah, kecuali dari tiga hal ini, “ lelaki yang telah beristri yang berzina, jiwa dengan jiwa (qishash) atas pembunuhan

² Ibid., hlm. 261.

³ Ibid., hlm. 647.

dan murtad dari agamanya sehingga memisahkan diri dari jama'ah. “(HR. Imam Bukhari dan Muslim)⁴

Hukum merupakan petunjuk mengenai tingkah laku dan juga sebagai perlengkapan masyarakat untuk menciptakan ketertiban. Hukum dapat dianggap sebagai perangkat kerja sistem sosial yang melakukan tugasnya dengan menentukan langkah-langkah yang harus dilakukan dalam mengatur hubungan antarmanusia.⁵

Keadilan harus selalu diimplementasikan dalam setiap hubungan antara manusia satu dengan manusia lainnya. Sebagai makhluk sosial, interaksi antar manusia tidak dapat dipungkiri lagi. Dalam kehidupan bermasyarakat seseorang dapat menjadi pelaku pidana bagi orang lain, sehingga masyarakat dengan sistem sosial tertentu harus memberikan aturan kepada para anggotanya tentang hubungan antar sesama. Menurut Herbert Spencer, setiap orang bebas untuk menentukan apa yang akan dilakukannya, asal ia tidak melanggar kebebasan yang sama dari orang lain.⁶

Hukuman adalah sebuah cara untuk menjadikan seorang yang melakukan pelanggaran berhenti dan tidak lagi mengulangnya. Selain itu juga menjadi pelajaran kepada orang lain untuk tidak mencoba-coba melakukan pelanggaran

⁴ Imam ad-Darruquthni, *Sunan ad-Daraquthni*, Jilid 3, (Beirut: Daar al-Ma'rifah, tanpa tahun) hlm: 256.

⁵ Ahmad Hanafi, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 2004), hlm. 23.

⁶ *Ibid.*, hlm. 36.

itu. Setiap peradaban pasti memiliki bentuk hukum dan jenis hukuman tersendiri. Dan masing-masing bisa berjalan sesuai dengan apa yang telah digariskan.⁷

Menurut hukum pidana Islam, makna atau pengertian hukuman adalah seperti yang didefinisikan oleh Abdul Qadir al-Awdah dalam kitab *at-Tasyri' al-Jinna'i al-Islami* yaitu pembalasan yang ditetapkan untuk memelihara kepentingan masyarakat, karena adanya pelanggaran atas ketentuan-ketentuan syara'.⁸

Salah satu bentuk hukuman yang diperintahkan oleh Allah dan yang harus dilaksanakan oleh umat Islam adalah hukum *qishash*. Hukum ini pada esensinya memberi hak kepada orang yang dirugikan untuk membalas kepada yang merugikannya dengan kadar yang seimbang atau setara. Kata *qishash* dapat berarti pembalasan, pembunuhan dibalas pembunuhan, melukai dibalas dengan melukai, pemenggalan dibalas pemenggalan. Sesuai dengan firman Allah SWT dalam surat al-Baqarah ayat 178-179:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى ۖ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ
بِالْأُنثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ۗ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّنْ
رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۗ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ [٢:١٧٨]

Artinya: "Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qishas berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita. Maka barang siapa yang mendapat suatu pema'afan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi maaf) membayar (diat) kepada yang memberi ma'af dengan cara

⁷ Abdur Rahman I Do'i, *Tindak Pidana Dalam Syariat Islam* (Jakarta: PT Rineka Cipta, 1992), hlm:78.

⁸ Abdul Qadir al-Awdah, *at-Tasyri' al-Jinna'i al-Islamiy*, Juz I, (Beirut: Daar al-Kutub, t.t), hlm: 609.

yang baik (pula). Yang demikian itu adalah keringanan dari tuhan kamu dan suatu rahmat. Barang siapa yang melampaui batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih”. (QS Al-Baqarah ayat:178-179)⁹

Diberlakukannya syari’at Islam adalah untuk menjaga maksud-maksud yang dikehendaki Allah SWT atau *Maqasid al- Syari’ah*, hanya Allah SWT yang tahu akan kehendaknya, walaupun begitu dengan kekuatan ijtihad, manusia dapat meraba-raba maksud tersebut. Seperti yang telah diuraikan oleh As-Syathibi dalam kitabnya *al- Muwaffaqat*, dia membagi maqasid al-syari’ah kedalam tiga hal yaitu: dalam keadaan *dharuriyah*, *khaajiyah*, dan *tahsiniyah*.¹⁰

Maqasid al-syari’ah yang telah diuraikan diatas menjadi aturan standar yang harus ditaati oleh setiap muslim, karena nyawa atau keamanan setiap muslim akan terjaga. Dan setiap orang-pun akan berfikir jernih, karena terjaganya akal dari segala bentuk perusakanya, terjaga harta bendanya untuk keberlanjutan hidup serta dapat mempertahankan keturunan. Oleh karena tujuan inilah, tindak pidana islam (hukum pidana islam) diancam dengan hukuman *had*, *qishash*, dan *takzir*.¹¹

Sebuah jarimah adakalanya dilakukan oleh satu orang dan adakalanya dilakukan oleh lebih dari satu orang. Apabila beberapa orang bersama-sama melakukan suatu jarimah maka perbuatannya itu disebut dengan turut serta berbuat jarimah atau *isytirakh fi al-jarimah*.¹²

Adapun jika seseorang tidak terlibat dalam pemukulan secara langsung, maka hal ini perlu dilihat. Jika ia berposisi sebagai orang yang memudahkan

⁹ *Ibid.*, *op. cit.* hlm. 47

¹⁰ Hamka Haq, *Filsafat Ushul Fiqh* (Makassar: Yayasan Al-Ahkam, 1998), hlm. 68.

¹¹ Abd. Al-Qadir al-Awdah, *al-Tasyri’ al-Jinna’i fi al-Islam*, Juz II, (Beirut: Daar al Kutub al-Arab, tanpa tahun), hlm. 78.

¹² Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hlm. 67.

terjadinya pembunuhan, seperti menghentikan pihak yang hendak dibunuh, lalu orang tersebut dibunuh oleh pelaku pembunuhan, ataupun yang lain-lain, maka orang tersebut tidak dianggap bersekutu dalam pembunuhan. Oleh karena itu, orang semacam ini tidak dibunuh, akan tetapi hanya dipenjara saja.¹³ Imam Daruquthniy mengeluarkan hadits dari Ibnu Umar dari Nabi SAW, beliau bersabda,:

عن عبدالله ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا أمسك رجل الرجل وقتله الآخر، يُقتل الذي قاتل، ويُحبس الذي أمسك" رواه الدارقطني

Artinya:”dari Abdillah Ibn Umar R.A dari Nabi Muhammad SAW bersabda: jika seorang laki-laki menghentikan seorang pria, kemudian pria tersebut dibunuh oleh laki-laki yang lain, maka orang yang membunuh tadi harus dibunuh, sedangkan laki-laki yang menghentikannya tadi depenjara". Diriwayatkan oleh Imam ad-Daruquthni.

Hadits ini merupakan penjelasan, bahwa orang yang membantu dan menolong (pembunuh) tidak dibunuh, akan tetapi hanya dipenjara. Namun demikian, ia bisa dipenjara dalam tempo yang sangat lama, bisa sampai 30 tahun. Ali Bin Abi Thalib berpendapat, agar orang tersebut dipenjara sampai mati atau penjara seumur hidup.¹⁴

Mengenai permasalahan tentang hukuman bagi orang yang memegang yang sudah dijelaskan dalam hadist di atas, para fuqaha mempunyai pendapat yang berbeda-beda, melihat dari kitab fiqh empat madzhab (*al-Fiqh ‘Ala al-Madzahib al-‘Arba’ah*) karangan al-Sayh Abdul Rahman al-Jaziri, disitu penulis mendapati perbedaan pendapat antara empat tokoh *madzahibu al-fiqh* ini, yaitu Imam Malik,

¹³ *Ibid.*, hlm. 132.

¹⁴ Al-Syaikh Abdul-Rahman al-Jaziri, *Al-Fiqh ‘Ala Madzahib al-‘Arba’ah*, (Beirut: Daar al-Kutub al-Ilmiyah, 2010), hlm. 1131.

Imam Syafi'i, Imam Abu Hanifah, dan Imam Ibnu Hambal. Mereka semua mempunyai pendapat sendiri-sendiri mengenai hukuman bagi seseorang yang turut serta dalam pembunuhan. Salah satu diantara mereka ada yang menghukumi seseorang yang turut serta dalam pembunuhan dengan hukuman qishas, dan ada pula yang menghukumi dengan hukuman ta'zir atau hukuman penjara seumur hidup.

Untuk mempermudah dalam mengkaji masalah perbedaan pendapat mengenai hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan ini, penulis memilih fokus terhadap pendapat Imam Malik dan Imam Syafi'i, karena kedua tokoh madzhab tersebut menurut penulis adalah seorang tokoh yang paling berpengaruh dalam perkembangan hukum Islam di Indonesia. Dan prinsip-prinsip madzhab fiqihnya banyak menjadi pegangan bagi masyarakat muslim di Indonesia.

Dengan adanya latar belakang di atas, maka penulis ingin meneliti dan mengkaji masalah perbedaan pendapat mengenai hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan tersebut kedalam sebuah skripsi yang diberi judul *“Studi Komparatif Antara Imam Malik dan Imam Syafi'i Tentang Hukuman Turut Serta dalam Tindak Pidana Pembunuhan”*. Dengan rincian rumusan masalah sebagai berikut.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan apa yang telah dipaparkan diatas, maka dapat diambil beberapa pertanyaan yang dijadikan pembahasan oleh peneliti, adapun pertanyaan-pertanyaan adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana pendapat Imam Malik tentang hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan?
2. Bagaimana pendapat Imam Syafi'i tentang hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan?
3. Mengapa terjadi perbedaan pendapat antara Imam Malik dan Imam Syafi'i?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

1. Tujuan penelitian

Untuk mengetahui perbedaan pendapat antara Imam Malik dan Imam Syafi'i tentang hukuman ikut serta dalam tindak pidana pembunuhan, dan untuk mengetahui istinbath hukum yang dipakai Imam Malik dan Imam syafi'i.

2. Kegunaan penelitian

a) Kegunaan akademis

- 1) Sebagai sumbangan pemikiran untuk memperkaya *hasanah* intelektual khususnya dalam hukum Islam.
- 2) Untuk memenuhi tanggung jawab akademik sebagai kewajiban tugas akhir, untuk menyelesaikan studi strata satu di Jurusan Hukum Pidana Islam Fakultas Syariah dan Hukum di UIN Walisongo Semarang.

b) **Kegunaan Praktis**

Sebagai sumbangan referensi tambahan bagi mahasiswa jurusan hukum islam sehingga dapat menjadi tolak ukur dan pembanding dalam mengerjakan tugas akhir kuliah atau skripsi.

D. Telaah Pustaka

Data-data yang menjadi tolak ukur penulis dalam melakukan penelitian ini adalah skripsi-skripsi terdahulu yang kaitannya membahas tentang hukuman turut serta dalam pembunuhan, baik secara hukum positif ataupun secara hukum Islam, adapun ringkasan atau inti-inti pembahasan dalam skripsi tersebut adalah sebagai berikut:

- 1). Skripsi Ahmad Farid Zamani (1110045100033) “Tindak pidana penyertaan pembunuhan prespektif hukum Islam, analisis putusan Mahkamah Agung no. 595 K/Pid/2012. Skripsi S1 jurusan konsentrasi kepidanaan Islam fakultas hukum UIN Syarif Hidayatullah Jakarta. Masalah utama dalam skripsi ini adalah mengenai substansi kasus tindak pidana penyertaan pembunuhan yang terdapat dalam putusan mahkamah agung nomor 959 K/Pid/2012 yang mengvonis Supri Lubis, Daud Siregar, dan Ucok Lubis dengan 12 tahun penjara. Dari hasil penelitian ini menunjukkan bahwa hukum Islam memandang penyertaan pembunuhan sebagai suatu bentuk kejahatan. Prespektif hukum Islam terhadap putusan Mahkamah Agung tersebut menyatakan bahwasanya hukuman yang dijatuhkan oleh hakim agung tidak sesuai dengan hukum Islam, karena hanya menjatuhkan

hukuman 12 tahun penjara. Sedangkan hukuman yang dijatuhkan oleh hukum Islam adalah qishash, yang artinya dibunuh.

- 2). Skripsi Ahmad Kurniadi Zaini (B 111 07 687) Fakultas Hukum Universitas Hassanudin Makassar, dengan judul *Turut Serta Dalam Tindak Pidana Pembunuhan Berencana* (Studi Kasus Putusan Nomor 211/Pid.B/2011/PN.MKS). Skripsi ini menjelaskan bahwa pelaku asli dan pelaku turut serta dijatuhi dengan hukuman yang berbeda-beda, dimana pelaku asli atau pelaku langsung dihukumi dengan hukuman 10 tahun penjara, dan pelaku turut serta dijatuhi hukuman 4 tahun penjara.penjara dan 2 tahun penjara. Hukuman ini sesuai isi putusan dari Mahkamah Agung nomor 211/Pid.B/2011/PN.Mks

Dari kedua skripsi diatas, dapat digaris bawahi bahwa kedua skripsi tersebut hanya mengkaji masalah hukuman turut serta dalam pembunuhan dari segi hukum positif saja dan yang satu mengkaji antara hukum positif dengan hukum Islam, tetapi tidak terlalu terperinci. Dengan demikian menurut sepengetahuan saya belum ada yang membahas tentang hukuman turut serta dalam pembunuhan yang murni mengkaji dari pendapat Imam Malik dan Imam Syafi'i.

E. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Dalam penelitian ini termasuk kedalam kategori penelitian kepustakaan (*library research*) dengan pendekatan kualitatif, yaitu peneliti malukan penelitian

dengan obyek utamanya adalah kitab-kitab dari Imam Malik dan Imam Syafi'i yang mengutip tentang hukuman bagi seseorang yang turut serta dalam pembunuhan. Dan menelusuri pustaka-pustaka lain yang berkaitan erat dengan penelitian ini.

2. Sumber Data

Sumber data primer adalah data yang diperoleh langsung dari subyek penelitian dengan menggunakan alat pengukuran atau alat pengambilan data langsung pada subyek sebagai sumber informasi yang dicari, atau secara sederhana biasa disebut sumber asli.¹⁵ Dalam hal ini peneliti mengambil sumber primer dari dua kitab yang berbeda yaitu kitab karya Imam Malik *Al-Muwaththa'* dan kitab karya Imam Syafi'i *Al-Umm*. Data yang peneliti ambil hanyalah kutipan dari sebuah pendapat Imam Malik dan Imam Syafi'i yang mengenai hukuman turut serta dalam pembunuhan, sedangkan untuk melengkapi data-data tersebut peneliti menggunakan data-data sekunder.

Data sekunder adalah data yang disebut dengan data tangan kedua yang merupakan data yang diperoleh lewat pihaklain, tidak langsung diperoleh peneliti dari subyek penelitiannya.¹⁶ Data tersebut adalah data yang berasal dari karya tulis seorang yang berkaitan dengan pendapat Imam Malik maupun Imam Syafi'i. data-data sekunder yang penulis gunakan di antaranya:

1. Kitab fiqh empat madzhab, *al-Fiqh al-Madzhab al-Arba'ah* karya Syeikh Abdurrahman al-Jaziry

¹⁵Saifudin Azwar, *Metode Penelitian*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004), hlm. 36.

¹⁶*Ibid.*, hlm. 91.

2. Kitab *al-Muhadzab Fi al-Fiqhi al-Imami as-Syafi'i* karya Syaikh Abi Ishaq Ibrahim Ibn Ali Ibn Yusuf al-Fairuza Baari as-Syairaaazi
3. Kitab *al-Kaafiy fi al-Fiqhi Ahli Madinati al-Maliki*, karya Syaikh Abi Umar Yusuf Ibn Abdillah Ibn Muhammad Ibn Abdil Barri an-Namri al-Qurtubi.
4. Kitab *Ashalu al-madaarik*, syarah dari kitab *Irsyaadu as-Saalik fi al-Fiqhi Imaami al-A'immati Maaliki*, karya Muhammad Abdus-Salam Saahin.
5. Kitab *Matnu al-Ghoyah Wa at-Taqrrib* karya Abi Suja' Ahmad ibn Khusain ibn Ahmad al-Asfahany.
3. Metode Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang digunakan pada penelitian ini adalah dengan cara dokumentasi yaitu mengumpulkan data-data dari bahan-bahan yang tertulis sebagai sumber yang digunakan sebagai referensi dalam melakukan penelitian yang bersifat *library research* ini, diantaranya yaitu yang pertama dengan mengumpulkan data primer yang berupa pendapat dari Imam Malik dan Imam Syafi'i mengenai hukuman turut serta dalam pembunuhan, yaitu dengan cara mengutip langsung dari kitab Imam Malik *al-Muwatha'* dan kitab Imam Syafi'i *al-Umm*. kemudian untuk sebagai pelengkap, peneliti mengambil data-data sekunder dalam buku-buku, kitab, blog dan lain sebagainya yang berkaitan dengan hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan.

4. Metode Analisis Data

Dari data-data yang telah diperoleh tersebut, penulis analisis dengan cara diskriptif komparatif, artinya *pertama* penulis menerangkan (memaparkan) pendapat Imam Malik tentang hukuman bagi seseorang yang turut serta dalam tindak pidana pembunuhan, *kedua* penulis menerangkan pendapat Imam Syafi'i tentang hukuman bagi seseorang yang turut serta dalam tindak pidana pembunuhan, dan *ketiga* penulis membandingkan antara pendapat Imam Malik dan Imam Syafi'i tentang hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan. Dan dari perbandingan tersebut akhirnya penulis nantinya dapat mengambil sebuah kesimpulan dari pendapat Imam Malik dan Imam Syafi'i tentang hukuman turut serta dalam pembunuhan.

F. Sistematika Penulisan

Untuk memepermudah dalam penulisan skripsi ini, peneliti akan menguraikan sistematika pembahasan sebagai gambaran umum penulisan skripsi ini sebagai berikut: Bagian awal yang berisi tentang halaman sampul, halaman judul, halaman nota pembimbing, halaman pengesahan, halaman deklarasi, halaman abstrak, halaman kata pengantar, halaman persembahan, halaman motto, dan daftar isi. Bagian isi yang didalamnya merupakan laporan dari proses dan hasil penelitian.

Bagian ini terdiri dari lima bab dengan klasifikasi sebagai berikut:

BAB I: Pendauluan, terdiri dari latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, kajian pustaka, metode penelitian, sistematika

pembahasan. Bab ini merupakan arti penting dalam penyajian skripsi, dengan memberikan gambaran secara jelas tentang permasalahan yang akan peneliti bahas.

BAB II: Dalam bab ini peneliti akan menjelaskan tentang pengertian umum tentang hukuman dalam hukum pidana islam, macam-macam hukuman dalam hokum pidana islam, bentuk-bentuk turut serta dalam tindak pidana atau *Istirakh fi al-jarimah*, pembagian turut serta melakukan jarimah dan pembagian hukuman dalam *Istirakh fi al-Jarimah*, pengertian pembunuhan, macam-macam pembunuhan dalam hukum islam, dan hukuman bagi pelaku pembunuhan.

BAB III: Dalam bab ini berisi tentang Biografi Imam Malik dan karyanya, Biografi Imam Syafi'i dan karyanya, metode istinbath Imam Malik, metode Istinbath Imam Syafi'i, pendapat Imam Malik tentang hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan, pendapat Imam Syafi'i tentang hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan.

BAB IV: Dalam bab ini berisi tentang analisis terhadap pendapat Imam Malik dan Imam Syafi'i tentang hukuman trurut serta secara dalam tindak pidana pembunuhan baik kesamaan maupun perbedaanya.

BAB V: Dalam bab ini berisi tentang kesimpulan dari peneliti mengenai perbedaan pendapat antara Imam Malik dan Imam Syafi'i tentang hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan.

BAB II

KETURUTSERTAAN MELAKUKAN TINDAK PIDANA PEMBUNUHAN

A. Keturtsertaan (*Isytirak/ Deelneeming*)

1. Pengertian dan Syarat-syarat Keturtsertaan

Tindak pidana adakalanya dilakukan oleh satu orang dan adakalanya oleh beberapa orang yang masing-masing berandil dalam melakanakannya. Apabila beberapa orang bersama-sama melakukan suatu jarimah maka perbuatan itu disebut turut serta berbuat jarimah atau *al-Isytirak*.¹ Dan bentuk kerja sama diantara mereka tidak keluar dari empat kondisi berikut:

- a. Pelaku turut melakukan tindak pidana (*medeplegen*), yakni melakukan unsur material tindak pidana bersama orang lain (memberikan bagiannya dalam melaksanakan tindak pidana tersebut).
- b. Pelaku mengadakan pemufakatan (*persepakatan/samenspanning*) dengan orang lain untuk melakukan suatu tindak pidana.
- c. Pelaku menghasut (*menggerakkan/uitlokken*) orang lain untuk melakukan tindak pidana.

¹ Ahmad Wardi Muslih, *Pengantar dan Asas-asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), Hlm. 67.

- d. Pelaku memberi bantuan (*medeplichtige*) atau kesempatan untuk dilakukannya tindak pidana dengan berbagai cara, tanpa turut melakukan.²

Untuk membedakan antara orang yang turut serta secara langsung dan orang yang tidak turut serta secara langsung, para fuqaha menjadikan dua bagian sebagai berikut:

- a. Orang yang turut serta secara langsung dalam melakukan tindak pidana (*syarik mubasyir*, perbuatannya dinamakan dengan *isytirak mubasyir*)
- b. Orang yang turut serta secara tidak langsung dalam melakukan tindak pidana (*syarik mutasabbib*, perbuatannya disebut dengan *isytirak ghair mubasyir*).³

Dasar perbedaan antara keduanya: yang pertama melakukan secara langsung unsur material tindak pidana karena itu dinamakan *syarik fil mubasyarah* (*onminddellikje daders/* pelaku langsung), sedangkan yang kedua menjadi sebab terjadinya pidana, baik karena janji, menghasut, atau karena memberikan bantuan, tetapi tidak turut serta secara langsung melakukan unsur material tindak pidana karena itu ia dinamakan *syarik bit at-tasabbub* (*middellikje daders/* pelaku tidak langsung).⁴

² Abdul Qadir al-Awdah, *at-Tasyri' al-Jinna'i al-Islamiy*, (ar-Risalah, tanpa tahun), hlm. 357.

³ *Ibid.*, hlm. 358.

⁴ Abu Ishaq asy-Sayrazy, *al-Muhazzab*, cet. I, Jild. II, (Beirut: Daar al-Kutub al-Amaliyah, tanpa tahun), hlm. 292.

Dalam hukum pidana Indonesia turut serta melakukan kejahatan ini diatur dalam Bab 5 Pasal 55 sampai dengan Pasal 62 KUH Pidana. Dalam Pasal 55 antara lain disebutkan:

- 1) Dipidana sebagai pembuat suatu tindak pidana;
 - Pertama: Orang yang melakukan, menyuruh melakukan, atau turut melakukan perbuatan itu;
 - Kedua: Orang yang dengan pemberian upah, perjanjian, salah memakai kekuasaan atau martabat, memakai paksaan atau ancaman atau tipu daya, atau dengan karena memberi kesempatan, i'tikad atau keterangan, dengan sengaja menghasut supaya perbuatan itu dilakukan.
- 2) Adapun orang yang tersebut dalam sub 2 itu, yang boleh dipertanggungjawabkan kepadanya adalah perbuatan yang sengaja dibujuk olehnya serta akibat perbuatan itu.⁵

Sedangkan dalam Pasal 56 disebutkan sebagai berikut:

Sebagai pembantu melakukan kejahatan:

- Pertama: orang yang dengan sengaja membantu waktu kejahatan itu dilakukan.
- Kedua: Orang yang dengan sengaja memberi kesempatan, ikhtiar atau keterangan untuk melakukan kejahatan itu.⁶

⁵ M. boediarso, k. Wantjik saleh, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982), hlm. 25.

Harus dimengerti terlebih dahulu bahwa dalam masalah keturutsertaan para fuqaha' hanya mencermati masalah keturutsertaan langsung (*isytirak mubasyir*) dari pada masalah keturutsertaan tidak langsung (*isytirak bi-at-tasabbub*). Hal ini dikarenakan dua sebab yaitu:

- a. Pertama, para fuqaha' hanya memusatkan perhatian mereka terhadap hukum-hukum pidana yang bentuk ukuran hukumannya telah ditentukan oleh syara', yaitu semua tindak pidana huhud dan qishash, karena keduanya adalah tindak pidana yang bersifat tetap, tidak bisa dirubah. Selain itu, hukuman-hukumannya telah ditetapkan, tidak bisa ditambah atau dikurangi.
- b. Kedua, kaidah (prinsip) umum dalam hukum Islam menetapkan bahwa hukuman yang telah ditentukan hanya dijatuhkan kepada orang yang melakukan tindak pidana secara langsung, bukan kepada pelaku tidak langsung. Kaidah ini diterapkan oleh Imam Abu Hanifah dengan sangat teliti.⁷

2. Syarat-syarat Umum Keturutsertaan

Untuk mengategorikan keturutsertaan baik langsung maupun tidak langsung sebagai tindak pidana, ada dua syarat umum yang harus terdapat di dalamnya.

⁶ *Ibid.*,

⁷ *Ibid.*, hlm. 359.

Pertama, pelaku lebih dari satu orang, jika pelaku hanya satu orang saja, maka tidak ada istilah keturutsertaan langsung atau tidak langsung.

Kedua, para pelaku dihubungkan kepada suatu perbuatan yang dilarang yang dijatuhi hukuman atas pelanggarannya. Jika perbuatan yang dihubungkan kepadanya tidak demikian, berarti tidak ada tindak pidana dan tidak ada istilah keturutsertaan.⁸

3. Bentuk-bentuk Keturutsertaan

a. Keturutsertaan langsung

Pada dasarnya, keturutsertaan langsung baru terdapat apabila orang yang melakukan unsur material lebih dari satu orang atau yang biasa disebut oleh pakar hukum konvensional dengan “pelaku asli” (*made daders*).

Meskipun demikian, para fuqaha’ mempersamakan hukuman keturutsertaan tidak langsung dengan keturutsertaan langsung dalam beberapa bentuknya, meskipun pada bentuk pertama tersebut (tidak langsung), pelaku tidak turut melakukan sendiri unsur material tindak pidana. Berdasarkan itu, pelaku dijatuhi hukuman sebagai orang yang turut serta langsung.

Barang siapa membunuh atau mencuri barang seseorang berarti dia melakukan pidana pembunuhan atau pencurian langsung, jika ada dua atau tiga orang turut melakukan pembunuhan dan masing-masing mengarahkan tembakan kepada si korban sehingga korban mati, mereka semua dianggap melakukan pembunuhan secara langsung. Demikian pula bila mereka

⁸ *Ibid.*, hlm. 359.

bersama-sama mengambil barang milik orang lain dari tempatnya yang terpelihara, maka masing-masing dari mereka dianggap sebagai pencuri.⁹

Sebagai contoh: dua orang (A&B) akan membunuh seseorang (C). A sudah memukul tengkuk dengan sepotong kayu kemudian pergi, sedangkan B yang meneruskan samai akhirnya si C tersebut meninggal dunia. Dalam contoh ini A tidak turut menyelesaikan jarimah tersebut, tetapi ia telah melakukan perbuatan yang merupakan pelaksanaan tindak pidana pembunuhan, disini A dianggap sebagai orang yang turut serta secara langsung (*Asy-Syarik al-Mubasyir*)

a. Pembagian Tanggung Jawab Pelaku Langsung

Mayoritas fuqaha' membedakan antara tanggung jawab pelaku langsung pada kasus kebetulan (*tawafuq*) dan kasus pidana yang sudah direncanakan sebelumnya (*tamalu*). Pada kasus "kebetulan", setiap pelaku langsung hanya bertanggung jawab atas perbuatannya sendiri dan tidak bertanggung jawab atas perbuatan orang lain. Contohnya, ada dua orang memukul seseorang dan salah satu diantara dua orang tersebut (orang pertama) memotong tangannya, sedangkan yang kedua memotong lehernya hingga mati. Jadi, orang yang pertama bertanggung jawab atas pemotongan tangan korban, sedangkan orang yang kedua bertanggung jawab atas pembunuhannya. Pidana seperti ini adalah pidana yang sudah direncanakan

⁹ *Ibid.*, hlm. 361

(*tamalu*'), mereka berdua sama-sama bertanggung jawab atas pembunuhan itu.¹⁰

Tawafuq bermakna niat dari orang-orang yang turut serta dalam tindak pidana akan tetapi sebelumnya diantara para pelaku tidak ada kesepakatan untuk melakukannya. Dengan kata lain, masing-masing pelaku berbuat karena dorongan dari diri pribadi dan pikirannya yang timbul sketika itu.

Hal ini seperti kasus yang terjadi pada kerusuhan yang terjadi secara spontanitas. Para pelaku kerusuhan itu berkumpul tanpa ada pemufakatan (persepakatan) sebelumnya dan melakukan berdasarkan dorongan pribadi dan pikirannya secara spontanitas. Karena itu, masing-masing dari mereka hanya bertanggungjawab atas perbuatannya dan tidak menanggung akibat perbuatan orang lain.

Dalam kasus *tamalau*', para pelaku telah bersepakat untuk melakukan suatu tindak pidana dan menginginkan hasil dari tindak pidana itu. Apabila dua orang bersepakat untuk membunuh seseorang, kemudian keduanya pergi untuk menjalankan aksinya, seseorang diantaranya mengikat korban, sedangkan yang lain memukul kepalanya hingga mati, maka keduanya bertanggung jawab atas pembunuhan tersebut.

menurut jumhur ulama' ada perbedaan pertanggung jawaban peserta antara *tawafuq* dan *tamalu*'. Pada *tawafuq*, masing-masing peserta hanya bertanggung jawab atas akibat perbuatannya sendiri dan tidak bertanggung jawab atas perbuatan yang ditimbulkan oleh orang lain. Sedangkan pada

¹⁰ Abu al-Abbas ar-Ramli, *Nihayatul Muhtaj ila Syarhil Minhaj*, (Damaskus: Bab Balabi), cet. I, Jild. VII, hlm. 267.

tamalu' para peserta harus mempertanggungjawabkan akibat dari perbuatan mereka secara keseluruhan. Kalau korban misalnya sampai mati maka masing-masing peserta dianggap sebagai pembunuh.¹¹

Akan tetapi, dalam permasalahan ini Imam Abu Hanifah tidak membedakan antara *tawafuq* dan *tamalu'*. Menurutny, hukum pada kedua kasus itu sama, yaitu masing-masing pelaku bertanggung jawab atas perbuatannya sendiri.¹² Jadi, dalam kasus *tamalu'* diatas, yang satu dipersalahkan karena mengikat dan yang satu dipersalahkan karena memukul kepala hingga mati. Adapun para imam mazhab lainnya membedakan antara kasus *tawafuq* dan *tamalu'* sebagaimana telah diterangkan sebelumnya.¹³ dan sebagian fuqaha' Syafi'iyah berpendapat sama dengan Imam Abu Hanifah, yakni tidak membedakan antara pertanggung jawaban para peserta dalam kasus *tawafuq* dan *tamalu'*, yaitu bahwa masing-masing peserta hanya bertanggung jawab atas perbuatannya sendiri-sendiri dan tidak bertanggungjawab secara keseluruhan.¹⁴

b. Kapan tersangka dianggap sebagai pelaku langsung?

Tersangka dianggap sebagai pelaku langsung apabila ketika ia melakukan suatu perbuatan, ia dianggap telah melakukan suatu tindakan pidana. Ia juga dianggap sebagai pelaku langsung manakala ia melakukan suatu perbuatan yang dianggap sebagai maksiat dengan maksud untuk

¹¹ *Ibid.*, hlm. 361

¹² Ahmad Shofwat, *al-Qanun al-Jinna'i*, (Kairo: Daar al-Kutub al-Amali), hlm. 153.

¹³ Syeikh Abdul Wahhab kallaf, *Imu Ushul Fiqh*, (Damaskus: Daar al Fikr, tt), hlm. 91.

¹⁴ *Ibid.*,

melakukan tindak pidana, baik melakukannya sampai selesai atau tidak. Hal ini karena selesai atau tidak selesainya suatu tindak pidana tidak berpengaruh terhadap pengategorian seseorang sebagai pelaku langsung, namun berpengaruh pada bentuk hukumannya.

Jika suatu tindak pidana dilakukan sampai selesai (sempurna) dan merupakan pidana hudud, yang wajib dijatuhkan atasnya adalah pidana hudud. Jika tindak pidana itu tidak selesai (tidak sempurna), pelaku hanya dijatuhi hukuman ta'zir. Adapun jika suatu tindak pidana termasuk tindak pidana ta'zir, hukumannya adalah ta'zir, baik tindak pidana itu dilakukan sampai selesai atau tidak.

Pelaku tidak langsung dianggap sebagai pelaku langsung apabila pelaku langsung hanya menjadi alat yang digerakkan sekehendaknya oleh seseorang yang menyuruh (pelaku langsung) ketentuan ini disetujui oleh para fuqaha', akan tetapi dalam penerapannya terkadang terdapat perbedaan pendapat.

Misalnya, jika seseorang menyuruh anak yang belum *tamyiz* (sudah dapat membedakan sesuatu yang baik dan yang buruk), atau seseorang yang mempunyai niat untuk membunuh orang lain, lalu ia menyuruh orang lain untuk melaksanakan niatnya sehingga orang yang disuruh itu benar-benar melaksanakannya, maka orang yang menyuruh itu dianggap sebagai pelaku langsung, demikian menurut Imam Malik, as-Syafi'i, dan Amad bin Hambal meskipun ia tidak melaksanakan suatu perbuatan material. Dalam keadaan

yang demikian, orang yang disuruh hanya merupakan alat yang digerakkan sekehendaknya oleh orang yang menyuruhnya.¹⁵

Adapun Imam Abu Hanifah tidak menganggap sipenyuruh itu sebagai pelaku langsung kecuali jika suruhannya itu merupakan paksaan bagi orang yang disuruh. Kalau suruhannya tidak sampai ketingkat paksaan, ia dianggap sebagai pelaku tidak langsung dan bukan pelaku langsung. Dengan demikian hukumannya tidak sama dengan pelaku langsung.¹⁶

c. Hukuman Bagi Para Pelaku Langsung.

Menurut hukum Islam, pada dasarnya banyaknya pelaku tindak pidana tidak mempengaruhi besarnya hukuman yang pantas dijatuhkan atas mereka, yakni seperti melakukan tindak pidana sendirian. Oleh karena itu, hukuman yang dijatuhkan terhadap orang yang turut melakukan tindak pidana (pelaku penyerta) adalah sama seperti orang yang melakukan tindak pidana secara sendirian meskipun sedang bersama yang lainnya, mereka tidak melakukan seluruh perbuatan yang membentuk tindak pidana itu.¹⁷

Meskipun demikian masing-masing pelaku dalam jarimah itu bisa terpengaruh oleh keadaan dirinya sendiri, tetapi tidak bisa berpengaruh kepada orang lain. Seseorang yang turut berbuat yang masih dibawah umur atau dalam keadaan gila, itu bisa dibebaskan dari hukuman karena keadaannya tidak memenuhi syarat untuk dilaksanakan hukuman terhadapnya.

¹⁵ Ahsin Sakho Muhammad, Eds. *Ensiklopedi hukum pidana Islam*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 1996), hlm. 39.

¹⁶ *Ibid.*,

¹⁷ Ahsin Sakho Muhammad (eds), *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 1996), hlm. 39.

Apabila jarimah yang mereka lakukan itu jarimah pembunuhan maka hukuman terhadap mereka masih diperselisihkan oleh para fuqaha'. Menurut jumhur fuqaha' yang terdiri dari Imam Malik, Imam Abu Hanifah, Imam Syafi'i, Imam at-Tsauri, Imam Ahmad, dan Imam Abu Tsaur, apabila beberapa orang membunuh satu orang, maka mereka harus dibunuh semuanya. Pendapat ini merupakan pendapat Umar R.A. diriwayatkan dari Umar R.A. bahwa beliau pernah mengatakan:

لَوْ تَمَّا لِأَعْلَىٰ أَهْلٍ صَنَعَاءٍ لَقَتَلْتَهُمْ جَمِيعًا

Artinya: Andaikata penduduk Shan'a bersepakat membunuhnya maka saya akan membunuh mereka semua.¹⁸

d. Pengaruh Keadaan Pelaku Langsung Terhadap Hukuman

Hukuman atas pelaku langsung wajib dijatuhkan meskipun ia turut melakukan bersama orang lain. Meskipun demikian, hukuman atas pelaku penyerta bisa terpengaruh oleh keadaan dirinya sendiri, seperti cara terjadinya perbuatan, keadaan pelaku, dan niatnya.

Bisa jadi satu perbuatan yang sama dianggap sebagai penganiayaan bagi seseorang, sebagai pembelaan diri bagi pelaku kedua, sebagai upaya pendidikan bagi pelaku ketiga, dan seterusnya bisa jadi salah seorang pelakunya gila dan pelaku yang lain sehat pikirannya, salah seorang sengaja dan salah seorang yang lain melakukannya karena khilaf. Semua kondisi tersebut mempengaruhi berat ringannya suatu hukuman yang dijatuhkan

¹⁸ Muhammad ibn Ahmad ibn Ruysdi al-Qurtubi, *Bidayatu al-Mujtahid*, Juz II, (Beirut: Daar al-Fikr, t.t), hlm. 299.

kepada semua pelaku, sebab orang yang berupaya membela diri atau berupaya mendidik tidak dapat dijatuhi hukuman asalkan tidak melebihi batas-batas yang diperlukan, sedangkan orang yang khilaf dijatuhi hukuman yang lebih ringan dari pada orang yang melakukan dengan sengaja melakukan.

b. Keturutsertaan Tidak Langsung

a). Pengertian Pelaku Tidak Langsung

Orang yang dianggap pelaku tidak langsung ialah setiap orang yang bersepakat dengan orang lain untuk melakukan sebuah perbuatan yang bisa dijatuhi hukuman atas perbuatannya, pengaruh keadaan tersebut tidak berlaku pada orang lain dari pelaku-pelaku tersebut. Demikian pula apabila mengharuskan adanya perubahan pada niat pelaku tindak pidana atau cara mengetahui tindak pidana itu.¹⁹

b). Unsur-unsur keturutsertaan tidak langsung

Unsur-unsur keturutsertaan tidak langsung itu ada tiga, yaitu sebagai berikut:

- 1) Perbuatan tersebut dapat dijatuhi pidana

¹⁹ *Ibid., loc, cit.*

- 2) Sarana atau cara untuk mewujudkan perbuatan tersebut, yaitu dengan mengadakan persepakatan (pemufakatan), penghasutan, atau pemberian bantuan.
- 3) Niat dari pelaku tidak langsung adalah agar perbuatan yang dimaksudkan dapat terjadi.²⁰

Berikut penjelasan dari masing-masing unsur tersebut:

a. Adanya Perbuatan yang Dapat Dijatuhi hukuman

Untuk terjadinya keturutsertaan, disyaratkan adanya perbuatan yang dapat dijatuhi hukuman dan perbuatan tersebut harus terjadi meskipun tidak harus sampai selesai sempurna. Oleh karena itu dalam percobaan tindak pidana (*syuru'*), pelaku tidak langsung dapat dijatuhi hukuman. Demikian juga, untuk menjatuhkan hukuman kepada pelaku tidak langsung tidaklah harus dijatuhi hukuman. Hal ini karena terkadang pelaku langsung memiliki niat yang baik sehingga ia tidak dijatuhi hukuman, tetapi pelaku tidak langsung tetap dijatuhi hukuman, atau pelaku langsung duampuni karena ia masih dibawah umur atau gila sedangkan pelaku tidak langsung tetap dijatuhi hukuman.

b. Sarana Atau Cara Mewujudkan Perbuatan

Turut berbuat tidak langsung dapat terjadi dengan cara sebagai berikut:

1) Persepakatan

²⁰ Amir Sakho Muhammad (eds), *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 1996), hlm. 41.

Persepakatan bisa terjadi karena adanya saling pengertian dan kesamaan kehendak untuk melakukan suatu jarimah. Kalau tidak ada persepakatan sebelumnya maka tidak terdapat turut berbuat, meskipun sudah ada persepakatan sebelumnya tetapi jarimah yang terjadi bukanlah jarimah yang disepakati, maka di dalam kasus itu juga tidak ada turut berbuat. Dengan demikian untuk terjadinya turut berbuat dengan cara persepakatan, maka jarimah yang terjadi yang terjadi harus merupakan akibat dari persepakatan itu.

Dalam hal ini Imam Malik mempunyai pendapat tersendiri, yaitu apabila terjadi persepakatan antara seseorang dengan orang lain dimana seorang menjadi pelaku langsung sedangkan yang lain hanya turut hadir dan menyaksikan pelaksanaan jarimah tersebut, maka orang yang menyaksikan tersebut dianggap sebagai kawan berbuat langsung. Pendapat ini berlaku dalam semua cara turut serta tidak langsung, baik dengan cara persepakatan, hasutan, atau bantuan.²¹

2) Suruhan atau Hasutan

Menyuruh atau menghasut adalah membujuk orang lain untuk melakukan jarimah dan bujukannya itu menjadi pendorong untuk dilakukannya jarimah itu. Bujukan atau hasutan kepada orang lain untuk melakukan suatu jarimah merupakan suatu perbuatan maksiat yang sudah bisa dijatuhi hukuman.

²¹ Abdul Qadir al-Awdah, *at-Tasyri' al-Jinna'i al-Islamiy*, (Beirut: Muassasah ar-Risalah, tt), hlm. 367.

Dalam tingkatan yang paling rendah dorongan bisa berupa dengan cara memberi semangat kepada orang lain untuk melakukan jarimah. Paksaan merupakan tingkatan yang lebih tinggi lagi. Paksaan ini terjadi apabila orang yang melakukan perintah atau bujukan itu mempunyai kekuasaan atas orang yang diperintahnya, seperti orang tua kepada anaknya atau atasan kepada bawahannya.

3) Memberi Bantuan

Orang yang memberikan bantuan kepada orang lain dalam melaksanakan suatu jarimah maka disebut turut serta berbuat tidak langsung, meskipun tidak ada kesepakatan sebelumnya. Seperti mengamat-amati jalan untuk memudahkan pencurian kepada bagi pelaku yang lain.

Para fuqaha' membedakan antara pelaku tidak langsung (*mubasyir*) dengan pemberi bantuan (*al-mu'in*). pelaku tidak langsung (*mubasyir*) adalah orang yang melakukan perbuatan yang dilarang. Sedangkan pemberi bantuan (*al-mu'in*) adalah orang yang tidak berbuat atau mencoba berbuat, melainkan hanya menolong orang yang berbuat langsung dengan perbuatan-perbuatan yang tidak ada sangkut pautnya dengan perbuatan yang dilarang tersebut dan

juga tidak dianggap sebagai permulaan pelaksanaan dari perbuatan yang dilarang tersebut.²²

Para fuqaha' berbeda pendapat mengenai hukum orang (pertama) yang memegang korban supaya orang ketiga dapat membunuhnya. Sebagian dari mereka, yaitu Imam Abu Hanifah, Imam Syafi'i, dan pendapat pertama Madzhab Hanbali, berpendapat bahwa orang yang memegang tersebut (orang pertama) adalah pelaku penyerta sebagai pembantu, bukan sebagai pelaku langsung atau asli. Mereka beralasan bahwa meskipun orang yang memegang itu menyebabkan teradinya pembunuhan karena perbuatannya tersebut, tetapi orang lain yang melakukannya. Dalam hal ini, perbuatan langsung menjadi sebab karena jika perbuatan langsung tersebut tidak didasari oleh paksaan absolut.

Sementara itu, sebagian fuqaha' yang lain, yaitu Imam Malik dan pendapat kedua mazdhab Hanbali, mereka berpendapat bahwa orang yang memegang dan orang yang membunuh sama-sama dianggap sebagai pelaku langsung/asli pembunuhan. Mereka beralasan orang yang membunuh itu sebagai pembunuh, dan orang yang memeganginya sebagai penyebab terjadinya pembunuhan. Adapun perbuatan langsung dan sebab, itu berkedudukan sama dalam hal menciptakan akibat perbuatan itu, yaitu pembunuhan. Karena suatu akibat tidak akan terjadi jika salah satu dari dua perbuatan itu (perbuatan langsung dan sebab) tidak terpenuhi.

²² Ahmad wardi Muslih, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 72.

c. Adanya Niat Dari Orang Yang Turut Berbuat

Untuk terwujudnya turut serta tidak langsung, juga disyaratkan adanya niat dari orang yang turut berbuat, agar dengan persepakatan, suruhan ataupun dengan bantuannya maka perbuatan itu dapat terjadi. Kalau tidak ada jarimah tertentu yang dimaksudkan maka orang tersebut dianggap turut berbuat dalam semua jarimah yang terjadi apabila dimungkinkan oleh niatnya. Kalau jarimahnya ditentukan, tetapi yang terjadi jarimah lain yang tidak dimaksudkannya maka tidak terdapat turut berbuat, meskipun karena persepakatan, suruhan atau bantuan tersebut ia dapat dijatuhi hukuman.²³

Jika ia tidak berniat untuk melakukan tindak pidana tertentu yang dimaksudkan, dirinya tetap dianggap pelaku tidak langsung pada setiap tindak pidana yang terjadi. Apabila tindak pidana tersebut masuk kedalam kesengajaan dan sadar dengan kemungkinan akibat yang ditimbulkan (*doluseventualis/ qasd muhtamal*).

Akan tetapi jika tindak pidana yang terjadi bukan yang dimaksudkan olehnya, tidak ada keturutsertaan. Misalnya, ada seseorang (orang pertama) memberikan cangkul kepada seseorang (orang kedua) untuk mengolah tanahnya lalu orang kedua itu membunuh orang ketiga dengan cangkul tersebut, maka orang pertama tidak dianggap memberikan bantuan kepada orang kedua dalam pembunuhan tersebut.

²³ *Ibid.*, hlm. 71.

maka dari beberapa penjelasan diatas dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Turut serta berbuat jarimah adalah bilamana ada beberapa orang melakukan suatu jarimah secara bersama-sama, dan perbuatan tersebut tidak lepas dari empat unsur yaitu:
 - a. Pelaku turut melakukan tindak pidana
 - b. Pelaku melakukan pemufakatan
 - c. Pelaku menghasut atau menggerakkan orang lain untuk melakukan tindak pidana
 - d. Pelaku memberi bantuan atau memberi kesempatan untuk dilakukannya tindak pidana dengan berbagai cara, tanpa turut melakukan.
2. Keturtsertaan dalam jarimah dibagi dua macam yaitu, keturtsertaan langsung dan tidak langsung
3. Turut serta langsung yaitu apabila orang yang melakukan unsur material lebih dari satu orang atau yang disebut dengan pelaku asli
4. Turut serta tidak langsung yaitu, setiap orang yang bersepakat dengan orang lain untuk melakukan sebuah perbuatan yang bisa dijatuhi hukuman atas perbuatannya
5. Unsur-unsur turut serta tidak langsung itu ada tiga yaitu:
 - a. Perbuatan tersebut dapat dijatuhi pidana
 - b. Cara untuk menjadikan perbuatan tersebut, yakni dengan mengadakan pemufakatan, penghasutan, atau memberi bantuan

- c. Niat dari pelaku turut serta tidak langsung adalah agar perbuatan yang dimaksudkan dapat terjadi
- 6. Dalam KUH Pidana turut serta melakukan kejahatan diatur dalam bab V pasal 55 sampai pasal 62
- 7. Hukuman bagi pelaku turut serta, pada dasarnya banyaknya pelaku turut serta tidak mempengaruhi besarnya hukuman yang pantas dijatuhkan untuk mereka. Artinya mereka dijatuhi sesuai perbuatan yang dilakukan sendiri.

B. Pembunuhan

a) Pengertian Pembunuhan dan Dasar Hukumnya

Pembunuhan dalam Bahasa Indonesia diartikan dengan proses, perbuatan, atau cara membunuh²⁴ sedangkan pengertian membunuh adalah mematikan, menghilangkan (menghabisi/mencabut) nyawa.²⁵

Dalam Bahasa arab, pembunuhan disebut *al-qatlu* berasal dari kata *qatala* yang sinonimnya *amata* artinya mematikan.

Dalam arti istilah, pembunuhan diartikan oleh Wahbah Zuhaili yang mengutip pendapat Syarbini Khatib sebagai berikut.

القتل هو الفعل المزهق أى القاتل للنفس

²⁴ Anton M. Moeliono, et. Al., *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), hlm. 138.

²⁵ *Ibid.*,

*Pembunuhan adalah perbuatan yang menghilangkan atau menyabut nyawa seseorang.*²⁶

Abdul Qadir Awdah memberikan definisi pembunuhan sebagai berikut.

القتل هو فعل من العباد تزول به الحياة اي انه ازهاق روح ادمي يفعل ادمي اخر

*Pembunuhan adalah perbuatan manusia yang menghilangkan kehidupan yakni pembunuhan tersebut menghilangkan nyawa anak adam dengan sebab perbuatan anak adam yang lain.*²⁷

Dari dedinisi tersebut dapat diambil intisari bahwa pembunuhan adalah perbuatan seseorang terhadap orang lain yang mengakibatkan hilangnya nyawa, baik perbuatan tersebut dilakukan dengan sengaja maupun tidak sengaja.

b) Macam-macam Pembunuhan

pembunuhan secara garis besar dapat dibagi kepada dua bagian sebagai berikut.

1. Pembunuhan yang dilarang, yaitu pembunuhan yang dilakukan dengan melawan hukum.
2. Pembunuhan dengan hak, yaitu pembunuhan yang dilakukan dengan tidak melawan hukum, seperti membunuh orang murtad, atau pembunuhan oleh seorang algojo yang diberi tugas melaksanakan hukuman mati.

Para fuqaha membagi pembunuhan dengan pembagian yang berbeda-beda sesuai cara pandang masing-masing. Ada yang membagi pembunuhan menjadi dua macam dan ada yang membagi kedalam tiga macam pembunuhan.

²⁶ Wahbah az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami Wa Adillatuhu*, Juz VI, (Damaskus: Dar al-Fikr, 1989,) hlm. 217.

²⁷ Abdul Qadir Awdah, *at-Tasyri' al-Jinna'I al-Islamiy*, Juz II, (Beirut: Daar al-Kutub al-Arabi, tanpa tahun), hlm. 6.

Pertama, pembunuhan dibagi menjadi dua macam. Sebagian fuqaha membagi pembunuhan menjadi pembunuhan disengaja dan pembunuhan tidak disengaja (tersalah). Pembunuhan disengaja menurut mereka adalah perbuatan yang dilakukan dengan didasari niat melawan hukum dan mendatangkan kematian, baik pelaku sengaja ingin membunuhnya maupun tidak, dengan syarat, perbuatan tersebut tidak terjadi karena main-main atau dimaksudkan untuk memberi pendidikan kepada orang yang berhak untuk dididik. Adapun pembunuhan tersalah adalah pembunuhan yang dasar perbuatannya tidak dimaksudkan untuk membunuh.²⁸ ini adalah pembagian yang terkenal diantara madzhab Imam Malik.²⁹

Kedua, pembunuhan dibagi menjadi tiga bagian, yaitu:

1. Pembunuhan disengaja, yaitu perbuatan yang disengaja oleh pelaku untuk menghilangkan jiwa seseorang.
2. Pembunuhan menyerupai disengaja, yaitu perbuatan yang disengaja oleh pelaku untuk melukai korban, tetapi tidak dimaksudkan untuk membunuhnya dan korban mati akibat perbuatannya tersebut. Para ahli hukum konvensional menanamkan pembunuhan ini dengan pikulan yang menimbulkan kematian.
3. Pembunuhan tersalah, yang terjadi atas beberapa hal berikut ini.

²⁸ *Ibid.*, hlm.43.

²⁹ *Ibid.*.

- Jika pelaku sengaja berbuat, tetapi tidak memaksudkan kepada korban, seperti orang yang menembak sesuatu, tetapi mengenai seseorang. Jenis ini disebut pembunuhan tersalah dalam berbuat.
- Jika pelaku sengaja berbuat dan mengarahkan kepada korban, tetapi dia mengira perbuatan tersebut diperbolehkan kepada korban, namun ternyata korban adalah orang yang *maksum* (harus dilindungi keselamatannya). Misalnya, orang yang menembak tentara yang ia kira sebagai musuh, tetapi ternyata ia seorang muslim atau *mu'had* (orang kafir yang dalam perjanjian damai) atau orang zimi. Maka pembunuhan ini disebut salah sasaran.
- Pelaku tidak bermaksud membunuh, tetapi menyebabkan kematian karena kelalaiannya. Misalnya orang yang menindihkan badannya diatas badan orang lain yang sedang dalam keadaan tidur sehingga orang tersebut mati karenanya.
- Pelaku menjadi penyebab/pelaku tidak langsung ata suatu perbuatan. Misalnya, seseorang membuat galian ditengah jalan kemudian ada diantara pejalan kaki di malam hari yang terjatuh dan menyebabkan kematian.

Dari pengertian diatas, dapat diketahui bahwa Pembunuhan yang dilarang dapat dibagi kepada beberapa bagian. Dalam hal ini terdapat perbedaan pendapat sebagai berikut.

- 1) Menurut Imam Malik, pembunuhan dibagi kepada dua bagian, yaitu
 - a. Pembunuhan sengaja, dan
 - b. Pembunuhan karena kesalahan

2) Menurut jumhur fuqaha, pembunuhan dibagi kepada tiga bagian, yaitu

- a. Pembunuhan sengaja,
- b. Pembunuhan menyerupai sengaja, dan
- c. Pembunuhan karena kesalahan.

Sebenarnya masih ada pendapat lain yang membagi pembunuhan kepada empat dan lima bagian, namun apabila dilihat pembagian tersebut hanyalah pengembangan dari pembagian yang dikemukakan oleh jumhur fuqaha'. Oleh karena dalam pembahasan selanjutnya penulis akan mengikuti pendapat jumhur ulama tersebut.

1. Pembunuhan Disengaja

- a. Pengertian pembunuhan sengaja

Pembunuhan sengaja menurut Sayid Sabiq adalah suatu pembunuhan dimana seorang mukalaf sengaja untuk membunuh orang lain yang dijamin keselamatannya, dengan menggunakan alat yang menurut dugaan kuat dapat membunuh (mematikannya). Sedangkan menurut Abdul Qadir al-awdah pembunuhan sengaja adalah

*Pembunuhan sengaja adalah suatu pembunuhan dimana perbuatan yang mengakibatkan hilangnya nyawa itu disertai dengan niat untuk membunuh korban.*³⁰

³⁰ Abdul Qadir Audah. *at-Tasyri' al-Jinna'i al-Islamiy*, Juz II, (Beirut: Daar Kutub al-A'rabi, Tanpa tahun), hlm. 94.

Dalam redaksi yang lain, Sayid Sabiq memberikan definisi pembunuhan sengaja sebagai berikut.

Pembunuhan sengaja adalah suatu pembunuhan dimana seorang mukalaf sengaja untuk membunuh orang lain yang dijamin keselamatannya, dengan menggunakan alat yang menurut dugaan kuat dapat membunuh (mematikannya).³¹

Dari dua definisi tersebut dapat diambil intisari bahwa pembunuhan sengaja adalah suatu pembunuhan dimana pelaku perbuatan tersebut sengaja melakukan suatu perbuatan dan dia menghendaki akibat dari perbuatannya, yaitu matinya orang yang menjadi korban. Sebagai indikator dari kesengajaan untuk membunuh tersebut dapat dilihat dari alat yang digunakannya. Dalam hal ini alat yang digunakan untuk membunuh adalah alat yang *ghalib*-nya (pada umumnya) dapat mematikan korban, seperti senjata api, senjata tajam, dan sebagainya.

b. Unsur-unsur pembunuhan sengaja

Dari definisi yang telah dikemukakan diatas, dapat diketahui bahwa unsur-unsur pembunuhan sengaja itu ada tiga macam, yaitu sebagai berikut.

1) Korban yang dibunuh adalah manusia yang hidup

Salah satu unsur dari pembunuhan sengaja adalah korban harus berupa manusia yang hidup. Dengan demikian apabila korban bukan manusia atau manusia tetapi ia sudah meninggal lebih dahulu maka pelaku bisa dibebaskan dari hukuman qishash atau dari hukuman-hukuman yang lain. Akan tetapi, apabila korban dibunuh dalam keadaan sekarat maka pelaku dapat dikenakan hukuman,

³¹ Sayid Sabiq., hlm. 184.

karena orang yang sedang sekarat termasuk *maish hidup*. Kalau korban itu janin yang masih dalam kandungan maka ia belum dianggap sebagai manusia yang hidup secara mandiri, sehingga kasus semacam ini dikelompokkan kepada jarimah *tersenidri*.

Di samping syarat hidup, korban harus orang yang memperoleh jaminan keselamatan dari Islam (negara), baik jaminan tersebut diperoleh dengan cara iman (masuk Islam) maupun dengan jalan perjanjian keamanan, seperti kafir *dzimmi* dan *musta'man*. Apabila korban bukan orang yang dijamin keselamatannya, seperti kafir harbi yang tidak terikat perjanjian dengan negara Islam atau seorang muslim yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan hukuman mati, pelaku tidak dikenakan hukuman *qishash* atau bahkan dibebaskan dari hukuman.

2) Kematian adalah hasil dari perbuatan pelaku

Antara perbuatan dan kematian terdapat hubungan sebab akibat. Yaitu bahwa kematian yang terjadi merupakan akibat dari perbuatan yang dilakukan oleh pelaku. Apabila hubungan tersebut terputus, artinya kematian disebabkan oleh hal lain, maka pelaku tidak dianggap sebagai pembunuhan sengaja.

Jenis perbuatan yang dilakukan oleh pelaku bisa bermacam-macam, seperti pemukulan, penembakan, penusukan, pembakaran, peracunan, dan sebagainya. Sedangkan alat yang digunakan adalah alat yang pada umumnya (umumnya) bisa mematikan. Akan tetapi menurut Imam Malik, setiap alat dan

cara apa saja yang mengakibatkan kematian, dianggap sebagai pembunuhan sengaja apabila perbuatannya dilakukan dengan sengaja.

3) Pelaku tersebut menghendaki terjadinya kematian

Pembunuhan dianggap sebagai pembunuhan sengaja apabila dalam diri pelaku terdapat niat untuk membunuh korban, bukan hanya kesengajaan dalam perbuatannya saja. Niat untuk membunuh inilah yang membedakan antara pembunuhan sengaja dengan pembunuhan menyerupai sengaja. Pendapat ini dikemukakan oleh jumhur fuqaha yang terdiri atas Imam Abu Hnaifah, Imam Syafi'i, dan Imam Ahmad ibn Hanbal.

Akan tetapi menurut Imam Malik, niat membunuh itu tidak penting. Dalam pembunuhan sengaja yang penting adalah apakah perbuatannya itu sengaja melakukan pemukulan misalnya, meskipun tidak ada maksud untuk membunuh korban maka perbuatannya itu sudah termasuk pembunuhan sengaja. Dalam hal ini Imam Malik tidak mengenal pembunuhan menyerupai sengaja. Oleh karena itu, menurut beliau, alat yang digunakan untuk membunuh tidak menjadi indikator untuk pembunuhan sengaja. Walaupun alat yang digunakan itu pisau, pistol, atau ranting, statusnya sama kalau perbuatannya sengaja dan mengakibatkan korbannya mati.

2. Pembunuhan menyerupai sengaja

a. Pengertian pembunuhan menyerupai sengaja

Menurut Hanafiyah, seperti dikutip oleh Abdul Qadir Audah, pengertian pembunuhan menyerupai sengaja adalah sebagai berikut.

Pembunuhan menyerupai sengaja adalah suatu pembunuhan dimana pelaku sengaja memukul korban tongkat, cambuk, batu, tangan, atau benda lain yang mengakibatkan kematian.

Menurut Syafi'iyah, seperti dikutip Abdul qadir Awdah, pengertian pembunuhan menyerupai sengaja adalah sebagai berikut.

Pembunuhan menyerupai sengaja adalah pembunuhan dimana pelaku sengaja dalam perbuatan, tetapi keliru dalam pembunuhan.³²

Menurut Hanabilah, pengertian pembunuhan menyerupai sengaja adalah sebagai berikut.

Pembunuhan menyerupai sengaja adalah sengaja melakukan perbuatan yang dilarang, dengan alat yang pada galibnya tidak akan mematikan, namun kenyataannya korban mati karenanya.

b. Unsur-unsur pembunuhan menyerupai sengaja

Dari definisi yang telah dikemukakan diatas, dapat diketahui bahwa unsur-unsur pembunuhan menyerupai sengaja itu ada tiga macam.

³² Abdul Qadir Audah., hlm. 164.

1) Adanya perbuatan pelaku yang dapat mengakibatkan kematian

Untuk terpenuhinya unsur ini, disyaratkan bahwa pelaku melakukan perbuatan yang mengakibatkan kematian korban, baik berupa pemukulan, pelukaan, atau yang lainnya. Adapun alat atau cara yang dilakukannya tidak tertentu. Artinya, kadang-kadang menggunakan alat, seperti kayu, rotan, tongkat, atau cambuk.

Disamping itu, disyaratkan perbuatan yang dilakukan adalah perbuatan yang dilarang. Apabila perbuatannya bukan perbuatan yang dilarang, yaitu mubah maka pembunuhannya bukan menyerupai sengaja melainkan termasuk pembunuhan karena kesalahan.

Disamping itu juga disyaratkan, korban yang dibunuh harus orang yang dijamin keselamatannya oleh negara Islam, baik karena ia orang Islam atau orang kafir yang mengadakan perjanjian dengan negara Islam, seperti kafir *dzimmi* atau *musta'man*.

2) Adanya kesengajaan dalam melakukan perbuatan

Dalam pembunuhan menyerupai sengaja disyaratkan adanya kesengajaan dari pelaku untuk melakukan perbuatan yang kemudian mengakibatkan matinya korban, tetapi bukan kesengajaan membunuh. Disinilah letak perbedaan antara pembunuhan sengaja dan menyerupai sengaja. Dalam pembunuhan sengaja niat membunuh korban merupakan unsur yang sangat penting, sementara dalam pembunuhan menyerupai sengaja, niat untuk membunuh korban tidak ada. Akan tetapi, karena niat ini ada dalam hati dan tidak dapat dilihat oleh mata, maka

indikatornya adalah alat yang digunakan untuk membunuh korban, sebagaimana telah dalam urian terdahulu.

3) Kematian korban adalah akibat dari perbuatan pelaku

Antara perbuatan pelaku dan kematian korban ada sebab akibat. Yaitu bahwa kematian yang terjadi merupakan akibat dari perbuatan yang dilakukan oleh pelaku. Apabila hubungan tersebut putus, artinya kematian disebabkan oleh hal lain, pelaku tidak dianggap sebagai pembunuh melainkan hanya sebagai pelaku pemukulan atau pelukaan.

3. Pembunuhan karena kesalahan

a. Pengertian pembunuhan karena kesalahan

Pengertian pembunuhan karena kesalahan, sebagaimana dikemukakan oleh Sayid Sabiq adalah sebagai berikut.

*Pembunuhan karena kesalahan adalah apabila seorang mukalaf melakukan perbuatan yang dibolehkan untuk dikerjakan, seperti menembak binatang buruan atau membidik suatu sasaran, tetapi kemudian mengenai orang yang dijamin keselamatannya dan membunuhnya.*³³

Sedangkan Wahbah Zuhaili memberikan definisi pembunuhan karena kesalahan sebagai berikut:

³³ Sayid Sabiq., hlm. 438.

*Pembunuhan karena kesalahan adalah pembunuhan yang terjadi tanpa maksud melawan hukum, baik dalam perbuatannya maupun objeknya.*³⁴

b. Unsur-unsur pembunuhan karena kesalahan

Unsur-unsur pembunuhan karena kesalahan, sebagaimana yang telah diungkapkan oleh Abdul Qadir Audah, ada tiga bagian:

- 1) Adanya perbuatan yang mengakibatkan kematian korban
- 2) Perbuatan tersebut terjadi karena kekeliruan (*khatta'*)
- 3) Adanya sebab akibat antara kekeliruan dan kematian

Ketiga unsur pembunuhan karena kesalahan ini akan dijelaskan dalam uraian dibawah ini.

1. Adanya perbuatan yang mengakibatkan matinya korban

Untuk terwujudnya tindak pidana pembunuhan karena kesalahan, disyaratkan adanya perbuatan yang dilakukan oleh pelaku terhadap korban, baik ia menghendaki perbuatan yang dilakukan oleh pelaku terhadap korban, baik ia menghendaki perbuatan tersebut maupun tidak. Perbuatan tersebut tidak disyaratkan harus tertentu, seperti pelukaan, melainkan perbuatan apa saja yang mengakibatkan kematian, seperti membuang air panas, melemparkan batu, menggali sumur atau parit dan sebagainya.

Selain itu, perbuatan tersebut bisa langsung (*mubasyir*) dan juga bisa tidak langsung (*bittasabbub*). Contoh perbuatan langsung seperti menembak kijang (binatang buruan) tetapi pelurunya menyimpang mengenai orang. Contoh

³⁴ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami wa Adillatuhu*, Juz VI, (Damaskus: Dar Al-Fikr, 1989), hlm 233.

perbuatan tidak langsung seperti seseorang yang menggali saluran ditengah jalan dan tidak diberi rambu-rambu, sehingga mobil yang lewat terjungkal dan penumpangnya ada yang mati.

Perbuatan tersebut bisa positif bisa negative. Contoh perbuatan positif, seperti melemparkan batu untuk membuangnya, tetapi batu tersebut menimpa kepala orang yang lewat dan akhirnya mati. Contoh perbuatan negatif, seperti membiarkan tembok yang sudah miring tanpa diperbaiki, kemudian tembok tersebut roboh dan menimpa anak-anak yan sedang bermain dan salah seorang dari mereka mati.

Perbuatan tersebut disyaratkan mengakibatkan kematian, baik pada saat itu maupun sesudahnya. Apabila korban tidak mati, tindak pidana tersebut termasuk tindak pidana atas selain jiwa karena kesalahan, bukan pembunuhan. Disamping itu korban harus orang yang dijamin keselamatan jiwanya (*ma'shun ad-dam*), baik ia seorang musli atau kafir *dzimmi* atau *musta'man*.

2. Perbuatan tersebut terjadi karena kekeliruan

Kekeliruan (*al-khata'*) merupakan unsur yang berlaku untuk semua jarimah. Apabila unsur kekeliruan tidak didapat maka tidak ada hukuman bagi pelaku.

Unsur kekliruan ini terdapat apabila dari suatu perbuatan timbul akibat yang tidak dikehendaki oleh pelaku, baik perbuatannya itu langsung maupun tidak lngsung, dikehendaki oleh pelaku atau tidak. Dengan demikian, dalam pembunuhan karena kekeliruan, kematian terjadi akibat kelalaian pelaku atau

kurang hati-hatinya, atau karena perbuatannya itu melanggar peraturan pemerintah.

Ketidak hati-hatian itu sendiri pada dasarnya tidak menyebabkan adanya hukuman, kecuali apabila hal itu menimbulkan kerugian kepada pihak lain. Dengan demikian apabila terdapat kerugian (*dharar*) maka terdapatlah pertanggungjawaban dari kekeliruan, dan apabila tidak ada kerugian (*dharar*), maka tidak ada pertanggungjawaban.

Ukuran kekeliruan (*al-khata'*) dalam syariat islam adalah tidak adanya kehati-hatian. Dengan demikian, semua bentuk ketidak hati-hatian dan tindakan melampaui batas serta istilah-istilah lain yang artinya sama, semua itu termasuk ke dalam kelompok kekeliruan.

3. Adanya hubungan sebab akibat antara kekeliruan dan kematian

Untuk adanya pertanggung jawaban bagi pelaku dalam pembunuhan karena kekeliruan, disyaratkan bahwa kematian merupakan akibat dari kekeliruan tersebut. Artinya, kekeliruan (*al-khata'*) merupakan penyebab (*illat*) bagi kematian tersebut. Dengan demikian, antara kekeliruan (*al-Khata'*) dan kematian ada hubungan sebab akibat. Apabila hubungan tersebut terputus maka tidak ada pertanggungjawaban pelaku.

Hubungan sebab akibat dianggap ada, manakala pelaku menjadi penyebab dari perbuatan yang mengakibatkan peruatan tersebut, baik kematian itu sebagai contoh dari perbuatan pihak lain seperti seseorang yang memberi upah kepada pihak lain untuk membuat saluran (*galian*) ditengah jalan, lalu ada orang jatuh

kedalamnya dan mati. Dalam contoh ini orang yang menyuruh (memberi upah) itulah yang harus bertanggung jawab atas akibat yang terjadi.³⁵

Maka dari beberapa penjelasan mengenai pembunuhan diatas, penulis dapat menyimpulkan sebagai berikut:

1. Pengertian pembunuhan dalam Bahasa Indonesia adalah sebuah proses, perbuatan, atau cara membunuh, sedangkan pengertian membunuh adalah mematikan atau menghilangkan nyawa.
2. Dalam Bahasa arab pembunuhan disebut dengan *al-qatlu*, sedangkan menurut istilah dari Dayyid Sabiq, pembunuhan adalah perbuatan yang menghilangkan nyawa atau menyabut nyawa seseorang.
3. Dalam pembagiannya secara umum pembunuhan dibagi tiga bagian yaitu
 - a. Pembunuhan disengaja (*qatl al-amd*)
 - b. Pembunuhan menyerupai sengaja (*qatl syibhu al-amd*)
 - c. Pembunuhan karena kesalahan (*qatl al-khata'*)
4. Unsur-unsur pembunuhan disengaja
 - a. Korban yang dibunuh adalah manusia yang hidup
 - b. Kematian korban adalah hasil dari perbuatan pelaku
 - c. Pelaku menghendaki terjadinya kematian
5. Unsur-unsur pembunuhan menyerupai sengaja
 - a. Adanya perbuatan pelaku yang mengakibatkan kematian
 - b. Adanya kesengajaan dalam melakukan perbuatan
 - c. Kematian korban adalah akibat dari perbuatan pelaku

³⁵ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 147.

6. Unsur-unsur pembunuhan karena kesalahan
 - a. Adanya perbuatan yang mengakibatkan kematian korban
 - b. Perbuatan tersebut terjadi karena kelalaian
 - c. Adanya sebab akibat antara kelalaian dan kematian
7. Sanksi pembunuhan, Ada tiga bentuk sanksi pidana dalam pembunuhan sengaja menurut hukum pidana islam, yaitu pertama, sanksi asli (pokok), berupa hukuman *qishas*, kedua, sanksi pengganti, berupa *diyat* dan *ta'zir*, dan ketiga, sanksi penyerta/tambahan, berupa terhalang memperoleh waris dan wasiat

BAB III

PENDAPAT IMAM MALIK DAN IMAM SYAFI'I TENTANG HUKUMAN TURUT SERTA DALAM TINDAK PIDANA PEMBUNUHAN

A. Imam Malik

1. Biografi dan Karya Imam Malik

Imam Malik memiliki nama lengkap Abu Abdullah Malik ibn Anas ibn Malik ibn Abi Amir ibn Amir ibn al-Haris ibn Gaiman ibn Husail ibn Amr ibn al-Haris al-Asbahi al-Madani. *Kunyah*-nya Abu Abdullah, sedang *laqab*-nya al-Asbahi, al-Madani, al-Faqih, al-Imam dar al-Hijrah, dan al-Humairi¹ Dengan melihat nasab Imam Malik, beliau memiliki silsilah yang sampai kepada tabi'in besar (Malik) dan kakek buyut Abu Amir seorang sahabat yang selalu mengikuti dalam peperangan pada masa Nabi.

Imam Malik dilahirkan di kota Madinah, dari sepasang suami isteri Anas bin Malik dan Aliyah binti Suraik, bangsa arab Yaman.² Ayah Imam Malik bukan Anas bin Malik sahabat Nabi, tetapi seorang tabi'in yang sangat minim sekali informasinya. Dalam buku sejarah hanya mencatat, bahwa ayah Imam Malik tinggal disuatu tempat bernama *Zulmarwah*, nama suatu tempat di padang pasir sebelah utara Madinah dan bekerja sebagai pembuat panah. Sedang kakeknya yang memiliki kunyah Abu Anas, adalah tabi'in besar yang banyak meriwayatkan hadits dari Umar, Talhah, Aisyah, Abu Hurairah, dan Hasan bin Abi Sabit;

¹ Abdul Ghafur Sulaiman al-Bandari, *al-Mausu'ah Rijal al-Kutub at-Tis'ah*, Juz III (Beirut: Dar al-Kutub al-Islamiah, 1993), hlm. 494.

² *Ibid.*, hlm. 495.

termasuk penulis mushaf Usmani serta orang yang termasuk mengikuti penaklukan Afrika pada masa Khalifah Usman.³

Tentang tahun kelahirannya, terdapat perbedaan pendapat dikalangan para sejarawan. Ada yang menyatakan 90 H, 93 H, 94 H, dan ada pula yang menyatakan 97 H. Tetapi mayoritas sejarawan lebih cenderung menyatakan bahwa beliau lahir pada tahun 93 H pada masa Khalifah Sulaiman bin Abdul Malik ibn Marwan dan meninggal tahun 197 H.⁴

Imam Malik menikah dengan seseorang hamba yang melahirkan tiga anak laki-laki (Muhammad, Hammad, dan Yahya) dan seorang anak perempuan (Fatimah yang mendapat julukan *Ummu al-Mu'minin*). Menurut Abu Umar, Fatimah termasuk anak-anaknya yang dengan tekun dan hafal dengan baik kitab *al-Muwattha'*.⁵

Imam Malik memiliki budi pekerti yang luhur, sopan, lemah lembut, suka menolong orang yang kesusahan, dan suka bersedekah kepada fakir miskin. Beliau juga termasuk orang yang pendiam, tidak suka berbicara yang tidak bermanfaat dan berbicara seperlunya, sehingga dihormati banyak orang.

Namun dibalik kelembutan sikapnya, beliau memiliki kepribadian yang sangat kuat dan kokoh dalam pendirian. Beberapa hal yang bisa menjadi bukti adalah: pertama, penolakan Imam Malik untuk datang ketempat penguasa (istana) Khalifah Harun al-Rasyid dan menjadi guru bagi keluarga mereka. Bagi Imam

³Muhammad bin Alwi, *Malik bin Anas* (al-Azhar: Majina' al-buhus al-Islamiyyah, 1981), hlm. 10.

⁴ Muhammad 'Awwadah, *Malik bin Anas Imam Dar al-Hijrah* (Beirut: Daar al-kutub al-Ilmiyah, 1992), hlm. 5.

⁵ Al-kandahlawi, *Aujiz al-asalik ila muwatta'*, Juz I (Beirut: al Sa'adah, 1973), hlm. 20.

Malik, semua orang yang membutuhkan ilmu harus datang kepada guru dan ilmu tidak mendatangi muridnya serta tidak perlu secara eksklusif disendirikan, meski mereka adalah penguasa. Kedua, Imam malik pernah dicambuk 70 kali oleh Gubernur Madinah Ja'far ibn Sulaiman ibn Ali ibn Abdullah ibn Abbas, paman dari Khalifah Ja'fal al-Mansur, karena menolak mengikuti pandangan Ja'far ibn Sulaiman.⁶ Bahkan dalam sebuah cerita Imam Malik didera dengan sebuah cemeti, sehingga tulang punggungnya hampir putus dan keluar dari lengannya dan tulang belakangnya hamper remuk. Setelah itu beliau diikat diatas punggung unta dan diarak keliling Madinah, supaya beliau malu dan mencabut fatwa-fatwanya yang berbeda dengan penguasa, tetapi Imam malik tetap menolaknya. Ketiga, meski tiga Khalifah (Ja'far al-Mansur (131-163 H); al-Mahdi (163-173 H), dan Harun al-Rasyid (173-197 H) telah meminta Imam Malik menjadikan kitab *al-Muwattha'* sebagai kitab resmi negara, namun tiga kali pula Imam Malik menolak permintaan mereka.

Diantaar karya-karya Imam Malik adalah: *al-Muwatta'*, kitab *'Aqdiyah*, Kitab *Nujum*, *Hisab Madar al-Zaman*, *Manazil al-Qamar*, kitab *Manasik*, kitab *Tafsir li Garib al-Qur'an*, *ahkam al-Qur'an*, *al-Mudawanah al-Kubra*, Tafsir al-Qur'an, kitab *Masa' Islam*, *Risalah Ibn Matruf Gassam*, *Risalah ila al-Lais*, *Risalah ila Ibn Wahab*. Namun dari semua karyanya tersebut yang sampai kepada kita hanya dua yakni, *al-Muwattha'* dan *al-Mudawwanah al-Kubra*.

⁶ Moenawar Cholil, *Biografi Empat Serangkai Imam Madzhab*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1990), hlm. 110.

Ada beberapa versi yang mengemukakan tentang latar belakang penyusunan kitab al-Muwatta'. Menurut Noel J. Coulson,⁷ problem politik dan sosial keagamaan-lah yang melatarbelakangi penyusunan kitab *al-Muwattha'*. Kondisi politik yang penuh konflik pada masa transisi Daulah Umayyah-Abasiyyah yang melahirkan tiga kelompok besar (*khowarij*, *Syi'ah*, Keluarga Istana) yang mengecam integrasi kaum Muslim. Disamping kondisi sosial keagamaan yang berkembang penuh nuansa perbedaan. Perbedaan-perbedaan pemikiran yang berkembang (khususnya bidang hukum) yang berangkat dari metode nash disatu sisi dan rasio disisi yang lain, telah melahirkan pluralis yang penuh konflik.

Versi lain menyatakan, penulisan *al-Muwattha'* dikarenakan adanya permintaan Khalifah Ja'far al-Mansur atas usulan Muhammad ibn Muqaffa' yang sangat prihatin dengan perbedaan fatwa dan pertentangan yang berkembang saat itu, dan mengusulkan kepada Khalifah untuk menyusun undang-undang sebagai penengah dan bisa diterima semua pihak. Khalifah Ja'far lalu meminta Imam Malik menyusun kitab hukum sebagai kitab standar bagi seluruh wilayah Islam. Imam Malik menerima usulan tersebut, namun ia keberatan menjadikannya sebagai kitab standar atau kitab resmi negara.

Sementara versi yang lain, selain terinisiasi oleh Khalifah Ja'far al-Mansur sebenarnya Imam Malik sendiri memiliki keinginan kuat untuk menyusun kitab yang memudahkan umat Islam memahami agama.

⁷ Noel j. Coulson, *Hukum Islam Dalam Prespektif Sejarah*, terj. Hamid Ahmad (Jakarta: P3M, 1987), hlm. 59.

2. Metode Istinbath yang dipakai Imam Malik

Adapun dasar-dasar istinbath hukum Imam Malik adalah sebagai berikut:

a. Al-Qur'an

Dalam memegang al-Qur'an ini meliputi pengambilan hukum berdasarkan atas dzahir nash al-Qur'an atau keumumannya, meliputi *mafhum al-mukhafafah* dan *mafhum al-'aula* dengan mempertimbangkan illatnya.

b. Sunnah

Dalam berpegang kepada Sunnah sebagai dasar hukum, Imam Malik mengikuti cara yang dilakukannya dalam berpegang kepada al-Qur'an. Apabila dalil syar'i menghendaki adanya penta'wilan (metafora), maka yang dijadikan pegangan adalah arti ta'wil tersebut. Apabila terdapat pertentangan antara makna *dzahir* al-Qur'an dengan makna yang terkandung dalam Sunnah sekalipun *dzahir* (jelas) maka yang dipegang adalah makna *dzahir* al-Qur'an. Tetapi apabila makna yang terkandung dalam as-sunnah tersebut dikuatkan oleh ijma' Madinah, maka ia lebih mengutamakan makna yang terkandung dalam Sunnah dari pada *dzahir* al-Qur'an, Sunnah yang dimaksud disini adalah yang *mutawatiran* atau *masyhurah*.

c. Ijma' Para Ulama' Ahli Madinah

Yang dimaksud ijma' disini adalah ijma' yang asalnya dari *naql*, artinya ijma' ahli Madinah pada masa lampau yang menyaksikan amalan-amalan yang berasal dari Nabi SAW. Sedangkan kesepakatan ahli Madinah yang hidup kemudian, sama sekali bukan merupakan hujjah. Dengan dasar-dasar ini kadang-

kadang beliau menolak hadist apabila berlawanan atau tidak diamalkan oleh ahli Madinah.

d. Qiyas

Qiyas ini hanya dipegangi, kalau tidak ada hadist dan *atsar* sahabat serta ijma' ulama Madinah.

e. Istislah (*Masalihul Mursalah*)

Istislah adalah mengekalkan apa yang telah ada karena suatu hal yang belum diyakini. Adapun *masalihul mursalah* ialah memelihara tujuan-tujuan syara' dengan jalan menolak sesuatu yang merusak mahluk.

3. Pendapat Imam Malik tentang hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan

Pada permasalahan hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan ini, menurut Imam Malik orang yang menahan maupun orang yang membunuh langsung, kedua-duanya dianggap sebagai pembunuh langsung. Alasannya adalah karena perbuatan langsung dan tidak langsung dalam konteks turut serta ini sama-sama menimbulkan akibat, yaitu berupa kematian korban. Dalam kitabnya *al-Muwattha'* Imam Malik mengemukakan sebuah pendapat sebagai berikut:

قال مالك في الرجل يمسك الرجل للرجل فيضربه فيموت مكا نه: انه امسكه, وهو يرى انه يريد قتله قتل به جميعا .

Artinya: “Imam Malik berkata, di dalam masalah orang laki-laki yang menahan (memegang) seseorang untuk orang lain, kemudian orang yang lain tersebut memukul sehingga orang yang dipukul meninggal ditempat; dan

sesungguhnya ia yang menahannya, dan dia tahu bahwa orang tersebut akan dibunuh, maka keduanya (yang menahan dan yang memukul) dibunuh atau dihukum *qishash* semua”⁸.

Dari pendapat tersebut dapat dipahami bahwa Imam Malik menghukumi sama antara pelaku tidak langsung (turut serta) dengan pelaku langsung. Mengenai hal ini Imam Malik juga sudah berargumen bahwa jika orang yang menahan korban untuk dibunuh dan orang tersebut alim (bisa membedakan hal baik dan buruk), maka orang tersebut (penahan) dihukumi seperti *al-mubasyir* (pelaku langsung). Seperti sebuah kutipan dari pendapat Imam Malik dalam kitab *Asyhalu al-Madarik* sebagai berikut:

قال رحمه الله تعالى : والممسك عالما بارادت قتله كالمبا شر⁹

Artinya: Imam Malik Rahimahullahu Ta’ala telah berkata: dan (orang) yang menahan, yang alim (tahu) dengan akibat kematian korban itu seperti *al-mubasyir* (pelaku langsung)

Dari maqalah diatas dapat diketahui bahwa menurut Imam Malik seseorang yang menahan orang lain untuk dibunuh dan orang yang menahan tersebut tahu (alim) bahwa orang yang dipegangnya tersebut akan dibunuh dan akan mati, maka orang yang menahan (*al-mutasabbub*) tersebut menurut Imam Malik posisinya sama seperti pelaku langsung (*al-mubasyir*)

Tentang masalah ini, beliau menganggap bahwa seseorang yang ikut serta dalam tindak pidana pembunuhan maka orang tersebut wajib dihukumi atas apa

⁸ Imam Anas Ibnu Malik, *Almuwattha’*, (Kairo: Daar al Fikr al-Arabi, tanpa tahun) hlm. 574.

⁹ Ramli al-Dzarif, *Asyhalu al-Madaarik*, (Beirut: Daar al-Kutub al-Amaliyah, 1995), hlm. 231.

hasil yang ia lakukan. Walaupun sebenarnya yang melakukan pembunuhan adalah orang lain, akan tetapi orang tersebut ikut andil dan menjadi sebab terjadinya sebuah perbuatan yang dapat dijatuhi hukuman qishash.

B. Imam Syafi'i

1. Biografi dan Karya Imam Syafi'i

Nama lengkap Imam Syafi'i adalah Muhammad bin Idris bin Abbad bin Usman bin Syafi'i ibn Sa'ib bin 'Ubaid bin Abu Yazid bin Hakim bin Mutallib bin 'Abdumanaf. Pada 'Abdulmanaf nasab Syafi'i bertemu dengan Rasulullah SAW.¹⁰ Ia dilahirkan pada tahun 150 H. Ditengah-tengah keluarga miskin di Palestina sebuah perkampungan orang-orang yaman. Ayahnya meninggal saat ia masih sangat kecil, kemudian ibunya membawanya ke Makkah.¹¹

Dengan usaha keras ibunya. Imam Syafi'i dapat menghafal al-Qur'an dalam umur yang relative muda. Kemudian ia mengarahkannya untuk menghafal hadis. Imam syafi'i belajar hadis dengan cara mendengarkan dari para guru, kemudian mencatatnya. Disamping itu ia juga mendalami bahasa arab untuk menghindari dari bahasa 'Ajamiyah yang sedang melanda bangsa arab pada saat itu, untuk itu ia pergi ke Kabilah Huzail¹² untuk belajar bahasa selama sepuluh tahun.¹³

¹⁰ 'Ibn Hajar al-Atsqalani, *Tahzib al-Tahzib*, Jilid IX (Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, 1994), hlm. 23.

¹¹ Abu Bakar Husein, *Tabaqat al-Syafi'iyah* (Beirut: Dar al-afaq al-Jadidah, 1971), hlm. 12

¹² Suatu suku yang terletak antara Makkah dan Madinah.

¹³ Muhammad Abu Zahrah, *Al-Syafi'i Hayatuhu Wa'Asruhu wa Ara'uhu wa Fiqhuhu* (Beirut: Dar al-Fikr al-Arabi, 1948), hlm. 19.

Imam Syafi'i belajar pada ulama-ulama Makkah, baik pada ulama fiqh, maupun ulama hadist. Terus menerus belajar beberapa lama sehingga akhirnya beliau terkenal dalam bidang fiqh dan mendapat kedudukan tinggi dalam bidang tersebut, sehingga gurunya Muslim ibn Khalid al-Zanji menganjurkan supaya ia bertindak sebagai *mufti*. Sungguhpun ia telah terus memperoleh kedudukan yang tinggi namun ia tetap terus mencari ilmu, karena ilmu baginya adalah ibarat lautan yang tidak bertepi.

Kemudian Imam Syafi'i mendengarkan kepiawaian Imam Malik Ibn Anas dalam bidang ilmu hadist, lalu ia pergi untuk belajar kepadanya. Akan tetapi sebelum ia belajar ke Madinah, terlebih dahulu ia menghafal kitab *al-Muwaththa'*, sebuah kitab susunan Imam Malik yang telah berkembang saat itu.¹⁴ Kemudian ia pergi kemadina dengan berbekal surat dari Gubernur Makkah. Mulai saat itulah ia benar-benar mendalami fiqh dan hadist kepada Imam Malik. Pada saat Imam Malik wafat tahun 179 H. Imam Syafi'i telah mencapai kematangannya.

Setelah Imam Malik wafat Imam syafi'i mulai berfikir untuk mencari penghidupan yang wajar, karena saat itu ia masih dalam keadaan fakir. Kebetulan saat itu Gubernur Yaman datang ke Makkah, kemudian atas bantuan beberapa orang Quraisy ia dapat bekerja sebagai pegawai negara Yaman. Dalam melaksanakan tugasnya sebagai pegawai negara, tampaklah kecakapan dan kecerdasan serta ketinggian silsilah kenasabanya, lalu mulailah Imam Syafi'i terkenal di masyarakat lalu namanya banyak disebut-sebut.

¹⁴ Abd al-Rahman al-Syarqawi, *A'immah* hlm:133

Ketika Yaman dikuasai oleh seorang Gubernur yang dzalim, Imam Syafi'i yang sebagai petugas yang jujur menentang kezaliman itu. Oleh karenanya, Gubernur tersebut membuat fitnah terhadap al-Syafi'i kepada Khalifah. Khalifah Abbasiyah sangat waspada kepada keturunan Ali, gubernur meuduh al-Syafi'i bersekongkol dengan pemberontak untuk menggulingkan pemerintahan. Maka al-Rasyid Khalifah yang berkuasa pada saat itu memerintahkan kepada al-Syafi'i didatangkan ke Baghdad bersama Sembilan orang yang lain. Akan tetapi ia dapat melepaskan semua tuduhan yang ditimpakan kepadanya. Muhammad ibn al-Hasan terpingkal hatinya untuk membantu al-Syafi'i dari segala tuduhan tersebut. Maka dengan kesaksian Muhammad ibn al-Hasan, ditundalah pemancungan leher al-Syafi'i dan selamatlah ia.¹⁵

Kedatangan al-Syafi'i kali ini adalah pada tahun 184 H. yaitu ketika Imam Syafi'i berumur 34 tahun. Kiranya penderitaan yang amat pahit yang dirasakannya inilah yang menyebabkan ia melepaskan jabatan pemerintahan dan menekuni bidang keilmuan, sehingga bisa mewariskan pusaka yang kekal sepanjang masa. Selama di Baghdad ia mempelajari fiqh Irak, ia membaca kitab-kitab Muhammad ibn Hasan. Dengan demikian berkumpul padanya fiqh Hijazi dan fiqh Iraqi, atau fiqh yang berpegang pada *dirayah*. Walaupun al-Syafi'i menghadiri majelis Ibn Hasan, tetapi ia memandang dirinya sebagai pengikut setia Malik, salah seorang pengikut mazdhabnya dan salah seorang penghafal kitab *al-Muwaththa'*, sehingga ia tetap membela fiqh Madinah. Oleh karenanya ia sering mendebat Muhammad ibn Hasan karena menganggap sebagai guru. Akan tetapi pada

¹⁵ Yoesoef Sou'eb, *Sejarah Daulah Abbasiyah* (Jakarta: Bulan Bintang, 1997), hlm. 192.

akhirnya ia sempat berdiskusi dan mendebatnya karena atas permintaan Muhammd ibn Hasan sendiri.

Setelah itu al-syafi'i kembali lagi ke Makkah dengan membawa fiqh Iraqi yang sangat banyak. Di Makkah ia mendirikan majlis di Masjid al-haram, lalu mulailah ia menyajikan fiqh baru, yaitu fiqh Madinah yang bercampur dengan fiqh Irak, fiqh yang bercampur antara akal dan naql. Kira-kira Sembilan tahun lamanya Imam Syafi'i bermukim di Makkah.

Setelah ia melihat dua macam fiqh yang berbeda, berdiskusi untuk memecahkan persoalan-persoalan, dan menghadapi pendapat-pendapat yang cukup banyak, maka iapun merasakan perlunya diadakan standarisasi atau ketentuan-ketentuan untuk mengetahui mana yang benar dan mana yang salah, ataupun mengetahui mana yang paling mendekati kebenaran. Ia tidak mau menyalahkan sesuatu pendapat tanpa ada neraca atau pedoman yang kuat. Kemudian al-Syafi'i membuat kaidah-kaidah istinbath hukum, oleh sebab itu ia bermukim lama di Makkah, jauh dari kota yang penuh kesibukan seperti Irak, untuk mempelajari *dalalah* yang ditunjukan al-Qur'an, untuk mengetahui hukum-hukum yang *nasikh* dan *Mansukh*. Itu semua ditujukan untuk mengetahui kedudukan Sunnah dalam syari'at Islam, mengetahui *shahih* ataupun *dha'ifnya* dan cara-cara mengambil dalil dengan Sunnah serta kedudukannya terhadap al-Qur'an. Kemudian bagaimana mencari hukum apabila tidak ditemukan di dalam al-Qur'an dan al-Sunnah, dan apakah pedoman *ijtihad* dan batas-batas yang harus dipelihara.

Maka diwaktu inilah ia membuat dasar-dasar *istinbath*. Setelah matang mempelajarinya, beliau pun kembali ke Baghdad tempat berkumpul pada ulama. Madidan pada saat itu mulai kendur semenjak wafatnya Anas Ibn Malik, sedangkan Baghdaddpun telah menampung *ahl al-ra'yi* dan *ahl al-hadis*.

Al-Syafi'i datang ke Baghdad kedua kalinya pada tahun 195 H. sesudah mempunyai jalan yang baru dalam bidang fiqihnya. Dia tidak datang dengan membawa masalah-masalah *furu'*, bahkan ia datang dengan membawa kaidah-kaidah *kulliyah*. Setelah itu ia pergi ke Irak mengembangkan jalan barunya, menyusun kitab-kitab baru dan risalah serta membidik kader-kader fiqih yang handal.¹⁶

Diantara kitab karangan dari Imam Syafi'i adalah kitab *al-Umm*, kitab ini satu sisi merupakan kitab fiqih terbesar dan tiada tandingannya di masanya. Kitab ini membahas berbagai persoalan lengkap dengan dalil-dalilnya, baik dari al-Qur'an, as-sunnah, Ijma' dan Qiyas. Isi kitab ini adalah bukti keluasan ilmu al-Syafi'i dalam bidang fiqih. Sedang disisi lain juga disebut dengan kitab hadist karena dalil-dalil hadist yang ia kemukakan menggunakan jalur periwayatan tersendiri sebagaimana layaknya kitab-kitab hadist.

Dikalangan para ulama terdpat keraguan dan perbedaan pendapat, apakah kitab tersebut ditulis oleh al-Syafi'i sendiri atauka oleh para murid-muridnya. Menurut Ahmad Amin, al-Umm bukanlah karya langsung dari al-Syafi'i dengan

¹⁶ Hasbi Ash Shiddiey, *Pokok-pokok Pegangan Imam-Imam Madzhab dalam Membina Hukum Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, t.t), hlm. 238.

jalan didektekan.¹⁷ Sedangkan menurut Abu Zahrah dalam kitab *al-Umm* ada tulisan al-Syafi'i langsung tetapi juga ada tulisan dari muridnya,¹⁸ bahkan adapula yang mendapatkan petunjuk bahwa dalam *al-Umm* ada tulisan orang ketiga selain al-Syafi'i dan al-Rabi' muridnya. Namun menurut riwayat yang masyhur diceritakan bahwa kitab *al-Umm* adalah catatan pribadi al-Syafi'i karena setiap pertanyaan yang diajukan kepadanya ditulis, dijawab dan didektekan kepada murid-muridnya. Oleh karena itu, ada pula yang mengatakan bahwa kitab itu adalah karya kedua muridnya Imam al-Buwaiti dan Imam al-rabi'. Ini dikemukakan oleh Abu Thalib al-Makki.¹⁹ Tetapi pendapat ini menyalahi ijma' ulama' yang mengatakan, bahwa kitab ini adalah karya orisinal al-Syafi'i yang memuat pemikiran-pemikirannya dalam bidang hukum.

Dalam menguraikan keterangan-keterangannya, al-syafi'i terkadang memakai metode Tanya jawab, dalam arti menguraikan pendapat pihak lain yang diadukan sebagai sebuah pertanyaan, kemudian ditanggapinya dengan sebuah bentuk jawaban. Hal ini tampak umpamanya ketika ia menolak penggunaan istihsan.²⁰ Pada kesempatan yang lain beliau menggunakan metode eksplansi dalam arti menguraikan secara panjang lebar suatu masalah dengan memberikan penetapan hukumnya berdasarkan prinsip-prinsip yang dianutnya tanpa ada

¹⁷ Ahmab Amin, *Duha al-Islam*, Jilid II (Libanon; Daar al-Kutub, 1935), hlm. 230.

¹⁸ Muhammad Abu Zahrah, *Al-Syafii Hayatuh.*, hlm. 160.

¹⁹ *Ibid.*, 178.

²⁰ Al-Syafi'i, *al-Umm*, Juz VII, (Beirut: Daar al-Kutub al-Ijtima'iyah, Tanpa tahun), hlm. 271-272.

sebuah pertanyaan, hal seperti itu tampak dalam penjelasannya mengenai persoalan pernikahan.²¹

Dalam format kitab *al-Umm* yang dapat ditemui pada masa sekarang terdapat kitab-kitab lain yang juga dibukukan dalam satu kitab *al-Umm* diantaranya adalah:

1. *Al-Musnad*,
 2. *Khilafu Malik*,
 3. *Al-Radd 'Ala Muhammad Ibn hasan*,
 4. *Al-khilafu Ali wa Ibn Mas'ud*,
 5. *Sair al-Auza'i*
 6. *Ikhtilaf al-Hadist*,
 7. *Jima' al-Ilmi*, berisi pembelaan Imam al-Syafi'i terhadap Sunnah Nabi Muhammad SAW.²²
2. Metode Istinbath Hukum yang dipakai Oleh Imam Syafi'i

Imam Syafi'i menyusun konsep pemikiran ushul fiqihnya dalam karya yang monumental yang berjudul *al-Risalah*. Selain dalam kitab tersebut, didalam kitabnya *al-Umm* banyak pula ditemukan prinsip-prinsip ushul fiqih sebagai pedoman untuk ber *istinbath*. Diatas landasan ushul fiqih yang dirumuskannya sendiri itulah ia membangun fatwa-fatwa fiqihnya yang dikenal dengan madzhab Syafi'iyah. Menurut imam Syafi'i "ilmu itu bertingkat-tingkat". Sehingga dalam

²¹ *Ibid.*,

²² 'Abd Halim al-Junadi, *al-Syafi'i.*, hlm. 252-253.

mendasarkan pemikirannya beliau membagi tingkatan sumber-sumber itu sebagai berikut:

1. Ilmu yang diambil dari Al-Qur'an dan Sunnah apabila telah tetap kesahihannya.
2. Ilmu yang didapati dari Ijma' dalam hal-hal yang tidak ditegaskan dalam Al-Qur'an dan Sunnah.
3. Fatwa sebagian sahabat yang tidak diketahui adanya sahabat yang menyalahinya.
4. Pendapat yang diperselisihkan dikalangan sahabat.
5. Qiyas apabila tidak dijumpai hukumnya dalam keempat dalil diatas.²³

Tidak boleh perpegang kepada selain Al-qur'an dan Sunnah dari beberapa tingkatan tadi selama hukumannya terdapat dalam dua sumber tersebut. Ilmu secara berurutan diambil dari tingkatan yang lebih atas dari tingkatan-tingkatan tersebut.

Nukilan otentik dari Imam Syafi'i ini (dalam kitab al-Risalah) menjelaskan landasan Imam Syafi'i dalam berfatwa. Seperti halnya pada madzhab lainnya, bagi Imam Syafi'i al -Qur'an adalah sumber pertama dan utama dalam membangun fiqh, kemudian baru Sunnah Rasulullah SAW. Bilamana teruji kesahihannya.

Dalam tata urutan sumber hukum diatas, Imam Syafi'i meletakkan Sunnah sejajar dengan al-Qur'an pada urutan pertama, sebagai gambaran betapa penting

²³ Al-Imam Abi Abdillah Muhammad ibn Idris Imam Syafi'i, *al-Umm*, Juz 7, (Beirut: daar al-Kutub al-Ijtima'iyah, tt), hlm. 246.

Sunnah dalam pandangan Imam Syafi'i sebagai penjelasan langsung dari keterangan-keterangan dalam al-Qur'an.

Masdar-masdar *istidlal*²⁴ walaupun banyak namun kembali kepada dua dasar pokok yaitu al-Qur'an dan Sunnah. Akan tetapi dalam sebagian kitab Imam Syafi'i diketahui bahwa as-Sunnah tidak semartabat dengan al-Qur'an. Mengapa ada dua pendapat Imam Syafi'i tentang ini.²⁵

Imam Syafi'i menjawab sendiri pertanyaan ini. Ia berkata, al-kitab dalam as-sunnah kedua-duanya dari Allah dan kedua-duanya merupakan dua sumber yang membentuk syari'at Islam. Mengingat hal ini tetaplah as-sunnah semartabat dengan al-Qur'an. Pandangan Imam Syafi'i adalah sama dengan pandangan para sahabat.²⁶ Imam Syafi'i menetapkan bahwa as-sunnah harus diikuti sebagaimana mengikuti al-Qur'an. Namun demikian, tidak memberi pengertian bahwa hadist-hadist yang diriwayatkan dari Nabi semuanya berfaedah yakin, ia menempatkan as-sunnah seperti al-kitab pada saat mengistinbathkan hukum, tidak memberi pengertian bahwa as-sunnah juga mempunyai kekuatan dalam menetapkan aqidah. Orang yang mengingkari hadist dalam bidang aqidah tidaklah dikafirkan.

Imam Syafi'i menyamakan as-Sunnah dengan al-Qur'an dalam mengeluarkan hukum *furu'*, tidak berarti bahwa as-sunnah bukan merupakan cabang dari al-Qur'an. Oleh karenanya apabila hadist menyalahi al-Qur'an

²⁴ *Masdar* berarti sumber, sedang *istidlal* artinya mengambil dalil, menjadikan dalil, atau berdalil. Lihat TM. Hasbi Ash Shiddieqy, *Pokok-pokok Pegangan Imam Madzhab*, (Semarang: PT Pustaka Rizki Putra, 1997), hlm 585 dan 558.

²⁵ *Ibid*, hlm. 239.

²⁶ Al-Imam Abi Abdillah Muhammad ibn Idris Imam Syafi'i, *al-Risalah fi Ilmu al-Ushul*, (Mesir: Daar al-Amaliyah, 1312 H), hlm 32.

hendaklah mengambil al-Qur'an. Imam Syafi'i menetapkan bahwa al-Qur'an adalah kitab yang diturunkan dalam bahasa arab yang murni, yang tidak bercampur dengan Bahasa-bahasa lain.²⁷

Adapun yang menjadi alasan keduanya ditetapkan sebagai sumber hukum dari segala sumber hukum adalah karena al-Qur'an memiliki kebenaran yang mutlak dan as-sunah sebagai penjelas atau ketentuan yang memerinci al-Qur'an.

Ijma' menurutnya adalah kesepakatan mujtahid disuatu masa, yang bilamana jika benar-benar terjadi adalah mengikat seluruh kaum muslimin.²⁸ oleh karena itu ijma' baru mengikat bilamana sudah disepakati oleh para mujtahid disuatu masa, maka dengan gigih Imam Syafi'i menolak Ijma' penduduk Madinah (*amal ahl al-Madinah*), karena penduduk Madinah hanya sebagian kecil dari ulama' mujtahid yang ada pada saat itu. Alasan Imam Syafi'i menolak ijma' penduduk Madinah adalah karena ijma' harus merupakan kesepakatan dari seluruh umat Islam yang tidak terbatas hanya pada satu negara apalagi hanya satu kota.

Adapun inti dari keterangan diatas yaitu pegangan Imam Syafi'i dalam menetapkan sebuah hukum adalah al-Qur'an, as-Sunnah, Ijma', Qiyas, dan Istidlal (*Istishab*), hal ini sesuai yang disebutkan Imam Syafi'i di dalam kitabnya al-Risalah, sebagai berikut:

²⁷ Abu Ishaq as-Syatibi, *al-Muwafaqat Fi Ushulisy-Syari'ah*, (Mesir: ar-Rahmaniyah, tt), hlm. 43.

²⁸ Abd Wahab Kalaf, *Ilm Ushul Fiqih*, (Jakarta: Maktabah wal-Matba'ah, 1990), hlm. 45

ليس لأحد أبدا أن يقول في شيء حل ولا حرم إلا من جهة العلم-وجهة العلم الخير في الكتاب
والسنة والاجماع والقياس

“sekali-kali seseorang tidak boleh berkata dalam hukum, ini halal dan tidak haram kecuali ada pengetahuan tentang itu. Pengetahuan itu adalah kitab suci Al-Qur’an, as-Sunnah, Ijma’, dan Qiyas.”

كان على العالم أن لا يقول إلا من جهة العلم وجهة العلم الخير لاوم والقياس بالدلائل على
الصواب حتى يكون صاحب العلم أبدا متبعا خيرا وطالب الخير بالقياس وطالب القصد
بالاستدلال بالأعلام مجتهدا

“orang yang berilmu tidak boleh berkata hukum kecuali ada pengetahuan tentang itu, pengetahuan itu adalah khabar yang tetap, dan mengqiyaskan pada dalil-dalil yang benar, sehingga seseorang ilmunan selalu mengikuti khabar dan menggunakan khabar sebagai sandaran qiyas, serta menggunakan istidlal untuk menggapai tujuannya dalam menetapkan hukum dengan beberapa pengetahuan sebagai seorang mujtahid”

3. Pendapat Imam Syafi’i Tentang Hukuman Tururt Serta Dalam Tindak Pidana Pembunuhan

Mengenai hukuman turut serta dalam pembunuhan ini Imam Syafi’i berpendapat bahwa orang yang memegang tersebut (orang pertama) adalah pelaku penyerta sebagai pembantu bukan pelaku langsung (mubasyir). Dengan alasan bahwa meskipun orang yang memegang itu yang menyebabkan terjadinya pembunuhan, tapi orang lain-lah yang membunuhnya (melakukannya). Dengan alasan itu Imam Syafi’i menghukumi orang yang memegang itu dengan hukum ta’zir atau penjara, dan orang yang melakukan pembunuhan (pelaku langsung) dihukumi dengan hukuman qishash (dibunuh). Hal tersebut telah diungkapkan oleh Imam Syafi’i dalam kitabnya al-Umm sebagai berikut:

قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ حُبَسَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ رَجُلًا أَيْ حَبَسَ مَا كَانَ يَكْتَفٍ أَوْ رُبِطَ الْيَدَيْنِ أَوْ
 اِمْسَاكُهُمَا أَوْ اِضْجَاعُهُ لَهُ وَرَفَعَ لِحْيَتَهُ عَنْ حَلْقِهِ فَقَتَلَهُ الْآخَرَ قَتَلَ بِهِ الْقَاتِلُ وَلَا قَتَلَ عَلَى الَّذِي
 حَبَسَهُ وَلَا عَقْلَ وَيَعْزَرُ وَيُحْبَسُ لِأَنَّ هَذَا لَمْ يَقْتُلْ وَإِنَّمَا يَحْكُمُ بِالْقَتْلِ عَلَى الْقَاتِلَيْنِ وَهَذَا غَيْرُ قَاتِلٍ²⁹

Artinya: “Imam Syafi’i Rahimahullahu berkata; dan ketika seorang laki-laki menahan (memegangi) seseorang untuk orang lain, maksudnya menahan dengan sesuatu atau memegangi kedua tangannya atau keduanya (pelaku) menahan dan mengangkat lehernya dari dagunya maka membunuhlah orang (pelaku) yang lain, hukumnya adalah dibunuh (*diqishash*) bagi orang yang membunuh dan tidak dibunuh (tidak *diqishash*) orang yang menahanya, dan tidak ada denda baginya, dan dia dihukumi ta’zir dan dipenjara. Karena sesungguhnya dalam perkara ini dia bukan pembunuh dan apabila menghukumi sebuah pembunuhan atas dua orang pembunuh maka orang ini (orang yang menahan) bukanlah sebagai pembunuh.

Dari pendapat Imam Syafi’i diatas dapat diambil kesimpulan bahwa orang yang turut serta dalam tindak pidana pembunuhan itu dinamakan penyerta dan bukan sebagai pembunuh, sehingga dia tidak dihukumi qishash layaknya seorang pembunuh, dan orang yang turut serta dalam pembunuhan menurut Imam Syafi’i hanya dijatuhi hukuman ta’zir dan di penjara. Jadi Imam Syafi’i membedakan antara hukuman pelaku langsung (*al-mubasyir*) dan pelaku tidak langsung (*al-mutasabbub*).

²⁹ Abi Abdillah Muhammad ibn Idris as-Syafi’i, *al-Umm*, Juz II, (Beirut: Daar al-Kutub al-Ijtima’iyah, t.t), hlm. 26.

BAB IV

ANALISIS PENDAPAT IMAM MALIK DAN IMAM SYAFI'I TENTANG HUKUMAN TURUT SERTA DALAM TINDAK PIDANA PEMBUNUHAN

A. Persamaan dan Perbedaan Pendapat Antara Imam Malik dan Imam Syafi'i dalam Hukuman Turut Serta dalam Tindak Pidana Pembunuhan

Setelah mencermati pendapat Imam Malik dan Imam Syafi'i pada bab tiga, dari situ penulis mendapati adanya suatu persamaan antara keduanya mengenai hukuman bagi orang yang turut serta dalam tindak pidana pembunuhan. Yaitu persamaan hukuman bagi pelaku turut serta secara langsung (*al-mubasyir*), dimana kedua-duanya baik Imam Malik maupun Imam Syafi'i sama-sama menghukumi pelaku turut serta secara langsung (*al-mubasyir*) dengan hukuman *qishash*.

قال مالك في الرجل يمسك الرجل للرجل فيضربه فيموت مكانه: انه امسكه, وهو يرى انه يريد قتله قتل به جميعا .

Artinya: “Imam Malik berkata, di dalam masalah orang laki-laki yang menahan (memegang) seseorang untuk orang lain, kemudian orang yang lain tersebut memukul sehingga orang yang dipukul meninggal ditempat; dan sesungguhnya ia yang menahannya, dan dia tahu bahwa orang tersebut akan dibunuh, maka keduanya (yang menahan dan yang memukul) dibunuh (*qishash*) semua”.¹

¹ Imam Anas Ibnu Malik, *Almuwattha'*, (Kairo: Daar al Fikr al-Arabi, tanpa tahun) hlm. 574.

قال رحمه الله تعالى : والممسك عالما بارادت قتله كالمبا شر²

Artinya: Imam Malik Rahimahullahu Ta'ala telah berkata: bahwa orang yang menahan (menahan orang lain untuk dibunuh) dan orang tersebut merupakan orang yang alim dengan orang tersebut mengharapkan terjadinya sebuah pembunuhan, maka orang tersebut dihukumi seperti halnya pelaku langsung (*al-mubasyir*).

Dari kedua pernyataan diatas dapat disimpulkan bahwa Imam Malik menghukumi pelaku turut serta baik turut serta secara langsung (*al-mubasyir*) ataupun pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) dengan hukuman qishash, dengan alasan bahwa pelaku turut serta secara langsung (*al-mubasyir*) sebagai pembunuh dan pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) tahu akan akibat yang dari perbuatan yang dilakukannya. Dan perbuatan pelaku menjadi penyebab terjadinya terbunuhnya korban.

Sedangkan dalam hal ini Imam Syafi'i berpendapat sebagai berikut:

قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ حُبَسَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ رَجُلًا أَوْ حَبَسَ مَا كَانَ بِكَتَافٍ أَوْ رُبُطِ الْيَدَيْنِ أَوْ إِمْسَاكِهِمَا أَوْ إِضْجَاعِهِ لَهُ وَرَفَعَ لِحَيْتَهُ عَنْ حَلْفِهِ فَقَتَلَهُ الْآخَرُ قُتِلَ بِهِ الْقَاتِلُ وَلَا قُتِلَ عَلَى الَّذِي حَبَسَهُ وَلَا عَقْلٌ وَيُعْزَرُ وَيُحْبَسُ لِأَنَّ هَذَا لَمْ يَقْتُلْ وَإِنَّمَا يَحْكُمُ بِالْقَتْلِ عَلَى الْقَاتِلَيْنِ وَهَذَا غَيْرُ قَاتِلٍ³

Artinya: “Imam Syafi'i Rahimahullahu berkata; dan ketika seorang laki-laki menahan (memegangi) seseorang untuk orang lain, maksudnya menahan

² Ramli al-Dzarif, *Asyhalu al-Madaarik*, (Beirut: Daar al-Kutub al-Amaliyah, 1995), hlm. 231.

³ Abi Abdillah Muhammad ibn Idris as-Syafi'i, *al-Umm*, Juz II, (Beirut: Daar al-Kutub al-Ijtima'iyah, t.t), hlm. 26.

dengan sesuatu atau memegangi kedua tangannya atau keduanya (pelaku) menahan dan mengangkat lehernya dari dagunya maka membunuhlah orang (pelaku) yang lain, hukumanya adalah dibunuh (*diqishash*) bagi orang yang membunuh dan tidak dibunuh (*tidak diqishash*) orang yang menahanya, dan tidak ada denda baginya, dan dia dihukumi *ta'zir* dan dipenjara. Karena sesungguhnya dalam perkara ini dia bukan pembunuh dan apabila menghukumi sebuah pembunuhan atas dua orang pembunuh maka orang ini (orang yang menahan) bukanlah sebagai pembunuh.

Dan dari pendapat lain yaitu:

لو امسكه شخص للقتل فقتله الاخر فالقصاص على القاتل دون الممسك⁴

Artinya: ketika seseorang menahan seseorang untuk dibunuh, kemudian membunuhlah orang yang lain, maka *diqishash*-lah orang yang membunuh (*al-mubasyir*) bukan orang yang menahan (*al-mutasabbub*)

Dari pendapat Imam Syafi'i diatas dapat diambil kesimpulan bahwa orang yang turut serta dalam tindak pidana pembunuhan itu dihukumi sesuai perbuatan masing-masing pelaku, artinya Imam Syafi'i membedakan antara hukuman pelaku langsung dengan pelaku turut serta tidak langsung. Yakni pelaku langsung dihukumi dengan hukuman *qishash* dan pelaku tidak langsung hanya dihukumi *ta'zir* dan dipenjara. Jadi Imam Syafi'i membedakan antara hukuman pelaku langsung (*al-mubasyir*) dan pelaku tidak langsung (*al-mutasabbub*).

⁴ Ahmad Husain ibn Ahmad al-Asfihani, *Matnu al-Ghoyah wa at-Taqrir*, (Beirut: Daar Ibn Hizm, 593 Hijriyah), hlm. 270.

Dari penjelasan tersebut, dapat di ketahui dengan Jelas bahwa Imam Malik dan imam Syafi'i sama-sama menghukumi *qishash* bagi pelaku turut serta secara langsung atau pelaku langsung (*al-mubasyir*)

Sedangkan masalah perbedaan pendapat antara keduanya, penulis menemukan beberapa hal, diantaranya:

1. Imam Malik menghukumi sama antara pelaku langsung dan pelaku tidak langsung (penyerta), yaitu menghukumi pelaku langsung (*al-mubasyir*) dengan hukuman *qishash* dan pelaku tidak langsung (*al-mutasabbub*) dengan hukuman *qishash* juga
2. Imam Malik hanya beristinbath dengan menggunakan *qiyas* saja
3. Imam Malik menghukumi sesuai dengan niat atau tujuan dari pelaku turut serta tidak (*al-mutasabbub*) langsung dan tidak menghukumi dari apa yang diperbuat pelaku
4. Imam Syafi'i menghukumi berbeda antara orang yang turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) dengan pelaku langsung (*al-mubasyir*), yaitu menghukumi pelaku langsung dengan hukuman *qishash* dan menghukumi pelaku turut serta tidak langsung dengan hukuman kurungan dan *ta'zir*
5. Imam Syafi'i menghukumi sesuai perbuatan masing-masing pelaku, bukan dari hasil keseluruhan yang diperbuat oleh kedua pelaku
6. Imam Syafi'i menghukumi pelaku turut serta secara tidak langsung dengan hukuman *ta'zir* dan kurungan (penjara)
7. Dasar istinbath hukum yang dipakai Imam Syafi'i adalah al-Qur'an dan Hadist.

Dengan adanya perbedaan pendapat tersebut, penulis sepakat dengan pendapat yang diformulasikan oleh Imam syafi'i, karena menurut penulis pendapat Imam Syafi'i yang bersumber pada al-Qur'an dan Hadist lebih kuat dari pada pendapat yang dikemukakan oleh Imam Malik yang bersumber pada qiyas.

Karena dalam kaidah ushul fiqh ada sebuah *maqalah* atau sebuah kaidah fiqh sebagai berikut:

إذا جاء النص بطل القياس⁵

“Apabila telah ada nash maka qiyas itu hukumnya batal”

Sehingga jelas bahwa menurut kaidah tersebut tidak diperbolehkan qiyas kalau sudah ada nash, dan kalau menggunakan qiyas berarti hukumnya batal.

Dengan adanya kaidah tersebut, secara tidak langsung telah membatalkan pendapat dari Imam Malik tentang hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan yang didasari dengan qiyas, karena sebelumnya sudah ada nash yang menjelaskan tentang hukuman qishash. Yaitu surat al-baqarah ayat 178 dan surat al Ma'idah ayat 45.

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى ۖ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ
بِالْأُنثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ۗ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّنْ
رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۚ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَعَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ [٢:١٧٨]

⁵ A. Djazuli, *Kaidah-Kaidah Fikih: Kaidah-kaidah Hukum Islam dalam Menylesaikan Masalah-masalah yang Praktis*, (Jakarta: Kencana, 2006) hlm. 17.

Yang artinya: hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu *qishash* berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita. Maka barang siapa yang mendapat suatu pema'afan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi maaf) membayar (*diat*) kepada yang memberi ma'af dengan cara yang baik (pula). Yang demikian itu adalah keringanan dari tuhan kamu dan suatu rahmat. Barang siapa yang melampaui batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih". (QS Al-Baqarah ayat:178-179)⁶

وَكُنْتُمْ عَلَيْكُمْ فِيهَا أَنْفُسَ بِلِأَنفُسِ (الْمَا نُدَّة:)⁷

Artinya: Dan kami telah tetapkan terhadap mereka di dalamnya (At-Taurat) bahwasanya jiwa (dibalas) dengan jiwa,

Allah SWT telah menetapkan juga bahwa jiwa harus dibayar dengan jiwa.

Seseorang yang membunuh tidak dengan alasan yang benar dia harus dibunuh pula dengan tidak memandang siapa yang membunuh dan siapa yang dibunuh.

Dari kedua ayat diatas dapat disimpulkan bahwa sesungguhnya hukuman *qishash* itu sudah ditentukan di dalam nash atau al-Qur'an, yaitu berkenaan dengan orang yang dibunuh atau disebut pembunuhan. Jadi jika dikaitkan dengan masalah turut serta ini, tidak diwajibkan bahkan tidak ada hukuman *qishash* bagi

⁶ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Yogyakarta: UII Press, 2009), hlm. 78.

⁷ Departemen Agama RI, *al-Qur'an dan Tafsirnya*, Jild 2, (Semarang: CV. Wicaksana, 1993), hlm. 147

sesorang yang turut serta (penyerta) atau membantu dalam sebuah pembunuhan. Karena sesungguhnya pelaku turut serta tersebut tidak melakukan sebuah pembunuhan.

B. Analisis Mengapa Terjadi Perbedaan Pendapat Antara Imam Malik dan Imam Syafi'i Tentang Hukuman Turut Serta dalam Tindak Pidana Pembunuhan

Telah penulis kemukakan pada bab III bahwa, Imam Syafi'i dalam menetapkan hukum beliau berlandaskan pada al-Qur'an, as-Sunnah, Ijma', Qiyas, dan Istidlal. Hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan menurut Imam Syafi'i adalah dipenjara dan *ta'zir*. Dan dalam redaksi yang lain beliau berpendapat bahwa orang yang turut serta dalam tindak pidana pembunuhan itu dinamakan penyerta dan bukan sebagai pembunuh, sehingga dia tidak dihukumi *qishash* layaknya seorang pembunuh, dan orang yang turut serta dalam pembunuhan menurut Imam Syafi'i hanya dijatuhi hukuman *ta'zir* dan di penjara. Jadi Imam Syafi'i membedakan antara hukuman pelaku turut serta secara langsung (*al-mubasyir*) dan pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*).

Pendapat Imam Syafi'i tersebut berdasarkan al-Qur'an dan hadist sebagai berikut:

وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ (الْمائدة: 8)⁸

Artinya: Dan kami telah tetapkan terhadap mereka di dalamnya (At-Taurat) bahwasanya jiwa (dibalas) dengan jiwa,

⁸ Departemen Agama RI, *al-Qur'an dan Tafsirnya*, Jild 2, (Semarang: CV. Wicaksana, 1993), hlm. 147

Ayat tersebut mengandung arti bahwa *qishas* itu ditetapkan atas jiwa dengan jiwa, yang artinya membunuh dibalas dengan dibunuh. Mengenai ayat diatas Imam Ahmad Husain ibn Ahmad al-Asfihani telah mengiaskan ayat tersebut kedalam sebuah masalah hukuman bagi pelaku turut serta (yang menahan/membantu) terjadinya pembunuhan, yang dikutip di dalam kitabnya *Matnu Al-Ghoyah Wa At-Taqrif (fi al-fiqhi madzhabi as-Syafi'i)*, sebagai berikut:

لو امسكه شخص للقتل فقتله الاخر فالقصاص على القاتل دون الممسك⁹

Artinya: ketika seseorang menahan seseorang untuk dibunuh, kemudian membunuhlah orang yang lain, maka di*qishas*lah orang yang membunuh (*al-mubasyir*) bukan orang yang menahan (*al-mutasabbub*).

Dari penjelasan diatas dapat diketahui bahwa menurut ulama Syafi'iyah hukuman *qishas* hanya dijatuhkan kepada pelaku langsung (*al-mubasyir*), bukan kepada pelaku tidak langsung (*at-mutasabbub*). Dengan adanya pernyataan ini maka dapat menguatkan pendapat yang sudah dikemukakan oleh Imam Syafi'i dalam kitabnya *al-Umm*.

Dalam sebuah Hadist Rasulullah SAW telah bersabda:

عن عبدالله ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا امسك رجلُ

الرجلَ وقتله الآخرَ يُقْتَلُ الذي قاتلَ ويُحْبَسُ الذي أَمْسَكَ" رواه الدارقطني¹⁰

⁹ Ahmad Husain ibn Ahmad al-Asfihani, *Matnu al-Ghoyah wa at-Taqrif*, (Beirut: Daar Ibn Hizm, 593 Hijriyah), hlm. 270.

¹⁰ Imam Al-Darruqutni, *Sunan al-Darruquthni*, (Beirut: Daar al-Ma'refah, 2001), hlm. 135.

Artinya:”dari Abdillah Ibn Umar R.A dari Nabi Muhammad SAW bersabda: jika seorang laki-laki menghentikan (menahan) seorang pria, kemudian pria tersebut dibunuh oleh laki-laki yang lain, maka orang yang membunuh tadi harus dibunuh, sedangkan laki-laki yang menghentikannya (menahannya) tadi di tahan (dipenjara)". Diriwayatkan oleh Imam ad-Daruquthni.

Dari hadist diatas dapat dipahami bahwa seseorang yang ikut menahan orang lain untuk dibunuh maka bisa dinyatakan sebagai pembantu, dan membantu dalam kejahatan adalah termasuk kedalam masalah penyertaan dalam tindak pidana, yaitu disini termasuk kedalam penyertaan dalam tindak pidana pembunuhan. Dan hukuman bagi pelaku turut serta dalam tindak pidana pembunuhan menurut hadist tersebut adalah, pelaku yang turut serta secara langsung (*al-mubasyir*) dihukumi dengan hukuman dibunuh (*qishash*), sedangkan pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) dihukumi dengan hukuman takzir atau penjara

Penulis sepakat dengan pendapat yang dikemukakan oleh Imam syafi'i bahwa hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan adalah dihukum *ta'zir* dan dipenjara bukan diqishash, karena pendapat tersebut juga dikuatkan oleh kaidah fiqih yaitu:

إذا اجتمع المباشر والمتسبب اضيف الحكم الى المباشر

*Apabila berkumpul antara yang berbuat langsung dengan yang berbuat tidak langsung, sanksi (utama) diberikan kepada pelaku langsung.*¹¹

Artinya adalah jika pelaku langsung dan pelaku tidak langsung melakukan tindak pidana secara bersama-sama maka pelaku yang dijatuhi sanksi utama adalah pelaku langsung

Sehingga jelas jika hukuman *qishash* atau sanksi utama dalam permasalahan turut serta dalam pembunuhan ini hanya untuk pelaku turut serta secara langsung (*al-mubasyir*) yang melakukan pembunuhan, bukan kepada pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*). Maka dengan adanya kaidah tersebut secara otomatis pelaku turut serta secara tidak langsung (*al-mutasabbub*) tidak dapat dihukumi *qishash*.

Dalam hal ini yang membedakan antara Imam Syafi'i dan Imam Malik adalah karena Imam Malik menyatakan bahwa hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan adalah *diqishash*, sedangkan Imam Syafi'i menghukumi dengan hukuman *ta'zir* dan penjara. Karena Imam Malik beristinbath berdasarkan *qiyas, istihsan, dan maslahah mursalah* dalam masalah ini.

Qiyas adalah menerangkan hukum sesuatu yang tidak ada nashnya dalam Al-Qur'an dan hadits dengan cara membandingkan dengan sesuatu yang ditetapkan hukum berdasarkan nash. Qiyas merupakan proses ijtihad yang sistematis untuk mengungkap ketetapan hukum.

¹¹ Jaih Mubarak, Ed, *Kaidah Fiqh: Sejarah dan Kaidah-kaidah Asasi*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002), hlm. 97.

Proses penalaran hukum, yang secara teknis disebut *ijtihad*. Pada awalnya berkembang dalam bentuk penggunaan pendapat yang diakui oleh para Fuqah. Jumhur ulama berpendapat bahwa *qiyas* adalah *hujjah syar'iyah* terhadap hukum-hukum Syara' tentang tindakan manusia.

Qiyas menempati urutan keempat di antara *hujjah syar'iyah* jika tidak dijumpai hukum atas kejadian itu berdasarkan nash atau *ijma*. Di samping itu, *qiyas* harus mempunyai syarat-syarat dan rukun-rukunnya. Oleh karena itu, *qiyas* harus ada kesamaan *illat* antara satu peristiwa atau kejadian dengan kejadian yang ada nashnya.

Jadi alasan terjadinya perbedaan pendapat antara Imam Malik dan Imam Syafi'i dalam masalah penyertaan dalam pembunuhan ini menurut peneliti adalah karena Imam Malik menghukumi pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) dengan dasar *qiyas*, *istihsan*, dan *al-maslahah mursalah*, sedangkan Imam Syafi'i menghukumi dengan dasar al-Qur'an dan Hadist.

Imam Malik mengambil *qiyas* dalam pengertian umum yang merupakan penyamaan hukum perkara, yakni hukum perkara yang tidak ditegaskan didalam nash (al-Qur'an dan Hadist). Hal ini disebabkan adanya persamaan sifat (*illat* hukum). Sementara *istihsan* adalah memandang lebih kuat ketetapan hukum berdasarkan *maslahat juz'iyah* atas ketetapan hukum berdasar *qiyas*. Sedangkan *al-maslahah mursalah* artinya suatu kemaslahatan yang tidak ada ketegasan nash (al-Qur'an dan Sunnah) tetapi dirujuk pada tujuan-tujuan moral dan pemahaman menyeluruh dari nash-nash itu. Dalam kasus penyertaan dalam pembunuhan ini, memang tidak ada nash yang menegakkan kasus ini, yang ada

adalah “*an nafsu bin nafsi*” (satu jiwa dengan satu jiwa). sehingga tidak ada hukum yang tegas mengenai hukuman bagi pelaku turut serta dalam tindak pidana pembunuhan. Akan tetapi mengapa Imam Malik menghukumi qishash karena ingin mewujudkan masalah mursalah, yaitu mencegah terjadinya pertumpahan darah dan terjadinya hukum rimba. yang artinya bilamana pelaku turut serta tidak dihukum *qishash* semua maka akan terjadi tindak pidana lain. Kemaslahatan ini juga merupakan suatu kemaslahatan yang menjadi sasaran utama al-Qur'an. Sebab jika orang-orang yang terlibat dalam pembunuhan tidak dibunuh, maka cara konspirasi seperti itu merupakan cara yang paling aman untuk menghindari hukuman qishash, dan inilah yang dimaksudkan *al-maslahah mursalah*.

Sedangkan Imam Syafi'i berpendapat bahwa hukuman bagi pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) itu adalah dihukumi ta'zir dan kurungan, karena beliau berdasarkan hadist yang diriwayatkan Imam ad-Darruquthni dan *qiyas* dari ayat al-Qur'an surat al-Ma'idah ayat 45 yang telah jelaskan di bab IV awal. Dalam pandangan Imām al-Syāfi'i Hadist mempunyai kedudukan yang begitu tinggi bahkan disebut-sebut salah seorang yang meletakkan hadis setingkat dengan al-Qur'an dalam kedudukannya sebagai sumber hukum Islam yang harus diamalkan. Karena, menurutnya, Hadist itu mempunyai kaitan yang sangat erat dengan al-Qur'an. Bahkan menurutnya, setiap hukum yang ditetapkan Rasulullah S.A.W. pada hakikatnya merupakan hasil pemahaman yang ia peroleh dari memahami al-Qur'an.¹²

¹² Jaih Mubarak, *Sejarah dan Perkembangan Hukum Islam*, (Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 2002), hlm. 57.

Maka dari keteranga diatas dapat disimpulkan mengapa Imam malik dan Imam Syafi'i berbeda pendapat tentang masalah hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan ini, dikarenakan Imam Malik beristinbath pada *qiyas*, *istihsan* dan *masalah mursalah*, sedangkan Imam Syafi'i beristinbath pada dan as-Sunnah dan *qiyas*.

Mengenai masalah turut serta dalam pembunuhan ini, penulis mempunyai pendapat sendiri bahwa hukuman bagi pelaku turut serta tindak pidana pembunuhan adalah di hukum *qishash* bagi pelaku turut serta secara langsung (*al-mubasyir*), dan di hukum penjara bagi pelaku turut serta secara tidak langsung (*al-mutasabbub*). Alasanya karena penulis menganggap bahwa besarnya hukuman bagi pelaku turut serta itu tidak ditentukan dengan banyaknya pelaku, melainkan di ukur dari perbuatan masing-masing pelaku, jadi dalam hal turut serta dalam tindak pidana pembunuhan ini penulis berpendapat bahwa, hukuman bagi pelaku langsung (*al-mubasyir*) dihukum *qishash* sesuai nash al-Qur'an surat al-Mai'dah ayat 45. Sedangkan bagi pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) adalah di hukum penjara, karena walaupun ia menjadi sebab terjadinya terbunuhnya korban akan tetapi ia tidak melakukan sebuah pembunuhan, melainkan hanya sebagai pembantu. Di dalam hadist sudah dijelaskan bahwa hukuman bagi pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) adalah bukan *diqishash* melainkan dihukum ta'zir atau penjara.

Telah dijelaskan juga di dalam KUHP Bab V tentang penyertaan dalam pidana, pasal 56 dan 57, dalam pasal 56 disitu telah disebutkan, dipidana sebagai pembantu kejahatan:

- 1) Mereka yang dengan sengaja memberikan bantuan pada waktu kejahatan dilakukan
- 2) Mereka yang sengaja memberi kesempatan, sarana atau keterangan untuk melakukan kejahatan

Dan pasal 57 sebagai berikut:

- 1) Dalam hal pembantuan, maksimum pidana pokok terhadap kejahatan, dikurangi sepertiga
- 2) Jika kejahatan diancam dengan pidana mati, atau pidana penjara seumur hidup, dijatuhkan pidana penjara paling lama lima belas tahun
- 3) Pidana tambahan bagi pembantuan sama dengan kejahatannya sendiri
- 4) Dalam menentukan pidana bagi pembantu, yang diperhitungkan hanya perbuatan yang sengaja dipermudah atau diperlancar olehnya, beserta akibat-akibatnya

Jadi menurut penulis hukuman yang pantas bagi pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) adalah dihukum sesuai perbuatannya bukan dari hasilnya. Yakni jika perbuatan yang dilakukan mengakibatkan terbunuhnya seseorang, yang dimana hukuman pokoknya adalah hukuman mati atau penjara seumur hidup, maka hukuman bagi pelaku turut serta adalah dihukum paling lama lima belas tahun penjara. Dan jika hukuman pokoknya adalah lima belas tahun penjara maka pelaku turut serta dihukum sepertiganya.

Dalam bab empat ini penulis menyimpulkan sebagai berikut:

- 1) Hukuman bagi pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) menurut Imam Malik adalah dihukum *qishash*

- 2) Hukuman bagi pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) menurut Imam Syafi'i adalah dihukum ta'zir dan penjara
- 3) Persamaan antara keduanya adalah sama-sama menghukumi pelaku langsung (*al-mubasyir*) dengan hukuman qishash
- 4) Perbedaan antara keduanya adalah Imam Malik Juga menghukumi qishash terhadap pelaku penyertaan (*al-mutasabbub*), sedangkan Imam Syafi'i menghukumi ta'zir dan kurungan
- 5) Alasan terjadinya perbedaan pendapat antara keduanya adalah karena Imam Malik menetapkan hukuman berdasarkan *qiyas, istihsan, dan maslahah mursalah*, sedangkan Imam Syafi'i menetapkan hukuman berdasarkan Hadist dan *qiyas*

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Persamaan antara pendapat Imam Malik dan Imam Syafi'i dalam masalah hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan adalah, keduanya sama-sama menghukumi pelaku turut serta secara langsung (*al-mubasyir*) dengan hukuman mati atau *qishash*. Sedangkan Perbedaan pendapat antara Imam Malik dan Imam Syafi'i dalam menghukumi pelaku turut serta dalam tindak pidana pembunuhan adalah Imam Malik menghukumi pelaku turut serta tidak langsung (*al-mutasabbub*) dengan hukuman *qishash*, sedangkan Imam Syafi'i menghukumi dengan hukuman *ta'zir* dan kurungan.
2. Alasan terjadi perbedaan pendapat antara Imam Malik dan Imam Syafi'i dalam menghukumi pelaku turut serta dalam tindak pidana pembunuhan adalah karena keduanya menggunakan *istinbath* hukum yang berbeda, dimana Imam Malik menghukumi berdasar *qiyas, istihsan dan maslahah mursalah*. Sedangkan Imam Syafi'i menghukumi berdasarkan Hadist dan *qiyas*.

B. Saran-saran

1. Penelitian ini hendaknya dijadikan barometer (tolak ukur). Bahwa tidak semua pendapat yang benar itu bisa dijadikan sebuah pegangan atau untuk diterapkan di masyarakat

2. Janganlan karena ada suatu perbedaan pendapat dikalangan ulama' terutama tentang hukuman turut serta dalam tindak pidana pembunuhan dijadikan suatu alat untuk menjatuhkan individu atau kelompok yang lain.

C. Penutup

Demikianlah tulisan ini kami buat, dengan mengucapkan syukur Alhamdulillah tulisan ini telah kami akhiri, semoga tulisan ini dapat bermanfaat, terlebih bagi penulis sendiri dan bagi siapapun yang dapat memetik hikmah dan pengetahuan dari tulisan ini.

Apabila ada kesalahan dalam hal penulisan atau dalam segi apapun, penulis mohon maaf atas semuanya. Hanya kepada Allah SWT kita memohon ampun atas segala dosa dan kekhilafan, dan hanya kepada-Nya kita berserah diri, teriring sebuah doa'a semoga usaha dan amal baik kita selalu berbuah keridloan-Nya.

DAFTAR PUSTAKA

- Anas, Ibn Malik, *al-Muwaththa'*, Kairo: Daar al-Fikr al-'Arabi. Tanpa tahun.
- As-Syafi'i, Abi Abdillah Muhammad Ibnu Idris, *al-Umm*, Beirut: Daar al-Kutub al-Ijtima'iyah, tanpa tahun.
- Al-Dzarif, Ramli, *Asy-Halul Madaarik*, Beirut: Daar al-Kutub al-Amaliyah, 1995.
- Al-Asfihani, Ibnu Husain Ibnu Muhammad, *Matnu al-Ghoyah wa at-Taqrif*, Beirut: Daar Ibn Hizm, 539 H.
- Al-Darruqutni, Imam, *Sunan al-Darruquthni*, Beirut: Daar al-Ma'refah, 2001.
- Djazuli, Ahmad, *Kaidah-kaidah Fikih: Kaidah-kaidah Hukum Islam dalam Menyelesaikan Masalah-masalah yang Pratkis*, Jakarta: Kencana, 2006.
- Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Yogyakarta: UII Press, 2009.
- Departemen agama RI, *Al-Qur'an dan Tafsirnya*, Semarang: CV. Wicaksana, 1993.
- Mubarok, Jaih, Eds, *Kaidah Fikih: Sejarah dan Kaidah-kaidah Asasi*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002.
- Coulson, Noel J, *Hukum Islam dalam Prespektif Sejarah*, terj, Hamid Ahmad, Jakarta: P3M, 1987.
- Abu Zahrah, Muhammad, *As-Syafi'i Hayatuhu Wa-'Asruhu wa "ara'uhu wafiqhuhu*, Beirut: Dar al-Fikr al-Arabi, 1948.
- Mubarok, Jaih, *Sejarah dan Perkembangan Hukum Islam*, Bandung: PT Rosdakarya, 2002.
- Hanafi, Ahmad, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 2004.
- I Do'i, Abdurrahman, *Tindak Pidana dalam Syari'at Islam*, Jakarta: PT Rineka Cipta, 1992.
- Al-Awdah, Abdul Qadir, *at-Tasyri' al-Jinna'i al-Islamiy*, Beirut: Dar al-Kutub al-Arabi, t.t.
- Haq, Hamka, *Filsafat Ushul Fiqh*, Makassar: Yayasan Al-ahkam, 1998.
- Wardi Muslich, Ahmad, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006.

Al-Jaziri, Abdurrahman, *al-Fiqh 'Ala Madzahib al-'Arba'ah*, Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, 2010.

Azwar, Saifudin, *Metode Penelitian*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004.

As-Starazy, Abu Ishaq, *al-Muhadzab*, cet. I, Jilid II, Beirut: Dar al-Kutub al-Amaliyah, tanpa tahun.

M Budiarto, Saleh Watjink, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982,

Sofwat, Ahmad, *Al-Qanun Al-Jinna'i*, Kairo: Dar al-Kutub al-Amali, tanpa tahun.

Kallaf, Abdul Wahab, *Ilmu Ushul Fiqh*, Damaskus: Dar al-Fikr, tanpa tahun.

Mohammad, Aksin Sakho, Eds, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, Bogor: PT Kharisma Ilmu, 1996.

Al-Qurtubi, Ahmad Ibnu Rusydi, *Bidayatul Mujtahid*, Juz II, Beirut: Dar al-Fikr, tanpa tahun.

Moeliono, Anton M, et. All., *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 1989.

Zuhaili, Wahbah, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Juz VI, Damaskus: Dar al-Fikr, 1989.

Muslic, Ahmad Wardi, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2004

DAFTAR RIWAYAT HIDUP

Yang bertanda tangan dibawah Ini:

Nama : Sopiyan
Tempat dan Tanggal Lahir : Kendal, 10 April 1990
Agama : Islam
Kewarganegaraan : Indonesia
Alamat Tinggal :Desa Winong RT.001. RW.005.
Kecamatan Ngampel, Kabupaten
Kendal.

Riwayat pendidikan

- | | |
|--|------------------|
| 1. MI Winong | Tahun Lulus 2002 |
| 2. SMP N 2 Pegandon | Tahun Lulus 2005 |
| 3. SMK Al-Musyaffa' | Tahun Lulus 2010 |
| 4. Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Walisongo | Angkatan 2011 |

Semarang, 10 Juni 2016

Penulis,

SOPİYAN

NIM: 112211051